

ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
Дальневосточный филиал
Федерального государственного бюджетного
образовательного учреждения высшего образования
«Российский государственный университет правосудия»

Российское объединение судей в Хабаровском крае

ЕВРОПЕЙСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И
ОСНОВНЫХ СВОБОД: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ В РОССИЙСКОМ
УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ
(К 25-ЛЕТИЮ ЧЛЕНСТВА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
В СОВЕТЕ ЕВРОПЫ)

*Материалы международной научно-практической конференции
Хабаровск
(15-16 октября 2021 г.)*

Хабаровск
Издательство ТОГУ, 2021

УДК 341

ББК 67.4/67.9

Е 243

Редакционная коллегия:

К.А. Волков, канд. юрид. наук, доц. (отв. редактор)

О.В. Корицкая, председатель Российского объединения судей в Хабаровском крае

М.В. Тулиглович, канд. юрид. наук, доц., С.С. Цуканов, канд. истор. наук,
Т.А. Орнацкая, канд. истор. наук, доц.

Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод: проблемы реализации в российском уголовном судопроизводстве: материалы международной научно-практической конференции посвященной 25-летию членства России в Совете Европы (Хабаровск, 15-16 октября 2021 г.) / Верховный суд Российской Федерации, Дальневосточный филиал ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», Российское объединение судей в Хабаровском крае ; [редколлегия: К.А. Волков (ответственный редактор) и др.] – Хабаровск : Издательство ТОГУ, 2021. – 151 с.

В настоящий сборник вошли материалы международной научно-практической конференции по актуальным вопросам реализации Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в российском уголовном судопроизводстве. Издание предназначено для широкого круга читателей.

ISBN 978-5-7389-3541-3

УДК 341
ББК 67.4/67.9

Все материалы, изложенные в настоящем издании, являются личными взглядами авторов и экспертов и никоим образом не отражают мнение или позицию Совета Европы, Программного офиса Совета Европы в Российской Федерации, проекта HELP в Российской Федерации

© Коллектив авторов статей, 2021

© Оформление Тихоокеанский государственный университет, 2021

Содержание

<i>Агильдин В. В.</i> Домашний арест в контексте европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод	5
<i>Ахмедшин Р. Л.</i> Запрет на неправомерное психологическое воздействие на подследственного и запрет на пытки: правовой и научно-методический аспект	9
<i>Ахметшина Ю.В.</i> Практический опыт привлечения переводчика в процесс судопроизводства	14
<i>Болдырев В. А.</i> Ссылки на правовые позиции европейского суда по правам человека в российских судебных актах	18
<i>Брагер Е. К.</i> Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод и проблемы российского судопроизводства по вопросам признания материалов экстремистскими	22
<i>Бритова П. С., Шереметьева А. К.</i> Разграничение компетенции по разрешению споров об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости	30
<i>Бучко Н. П.</i> Правовые аспекты функционирования военно-судебной системы колчаковского режима в годы гражданской войны	34
<i>Волков К.А.</i> Влияние конвенции о защите прав человека и основных свобод и постановлений европейского суда по правам человека на систему принципов уголовного судопроизводства	38
<i>Галкин Д. В.</i> Допрос несовершеннолетних потерпевших: проблемы реализации европейских правовых стандартов в российском уголовном судопроизводстве	44
<i>Живодеров П.В.</i> Торговля людьми и совершенствование уголовно-правового регулирования посредством применения механизмов Конвенции о защите прав человека и основных свобод	49
<i>Казачек Е. Ю.</i> Конституционное право хранить молчание и не свидетельствовать против себя и своих близких родственников, и его реализация в российском уголовно-процессуальном законодательстве	53
<i>Качалова О.В.</i> Обеспечение обоснованности ограничения права на свободу в российском уголовном судопроизводстве в контексте ст. 5 ЕКПЧ	59
<i>Костенко К. А., Галдин Д.В., Костенко И.К.</i> К вопросу о сочетании правовых позиций конституционного суда РФ и Европейского суда по правам человека в регулировании уголовно-процессуальных правоотношений	66
<i>Крючкова В.Ф.</i> Реализация института защиты участников уголов-	72

ного судопроизводства на международном уровне	
<i>Литовченко Т.А.</i> Ограничение права собственности путем применения мер уголовно-процессуального принуждения: проблемы правоприменительной практики	76
<i>Мартынова О.А.</i> Некоторые проблемы ускоренного производства в российском уголовном процессе в свете решений Европейского Суда по правам человека	83
<i>Мерецкий Н.Е.</i> Проблема реализации некоторых условий и принципов судебного разбирательства	89
<i>Назаров А.Д., Костенко Д.С.</i> Использование механизма Европейского суда по правам человека в устранении судебных ошибок	94
<i>Осипова Т.В.</i> Международные стандарты разумности процессуальных сроков в уголовном судопроизводстве	99
<i>Сазанкова О.В.</i> Основания теории прав человека в истории европейской либеральной и консервативной мысли	104
<i>Трубчик И.С.</i> Теория и практика применения меры пресечения заключения под стражу в российском уголовном процессе	109
<i>Тулиглович М.А.</i> Соблюдение требований статьи 3 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод при регламентации пожизненного лишения свободы	113
<i>Федорин В.Ф.</i> О некоторых пробелах в гарантиях защитника в сфере доказывания по уголовным делам	121
<i>Холиков И.В.</i> Вопросы международной уголовной юрисдикции в современных условиях	125
<i>Цуканов С.С.</i> Совет Европы и Россия: история взаимоотношений	131
<i>Чурсина И.В.</i> Неприкосновенность личности и охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве в системе принципов уголовного судопроизводства в контексте гарантий статьи 3 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в рамках уголовного процесса	135
<i>Шинкевич Д.В.</i> Заключение под стражу: согласование подходов стороны обвинения и суда	141
<i>Шутова И.Ю.</i> Решения Европейского суда по правам человека и их значение в уголовном судопроизводстве	147

Агильдин В.В.
кандидат юридических наук, доцент
кафедры уголовного права и криминологии Института юстиции Байкальско-
го государственного университета

ДОМАШНИЙ АРЕСТ В КОНТЕКСТЕ ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД

Аннотация: В представленной статье анализируются проблемы, возникающие при избрании и продлении меры пресечения в виде домашнего ареста, а также существующие в правовом регулировании исполнения такой меры пресечения. В статье отмечены пробелы, которые приводят к снижению эффективности данной меры и нарушениям прав и свобод участников уголовного производства.

Ключевые слова: меры пресечения, подозреваемый или обвиняемый, домашний арест, соблюдение прав и свобод, ограничения, судебное решение.

Одной из мер пресечения, закрепленных в законодательстве, является домашний арест. Данная мера пресечения, не смотря на то, что ранее действовавшее уголовно-процессуальное законодательство не знало такой меры пресечения, не является новеллой. В какой-то мере оно было предусмотрено как в советский, так и до советский периоды. Однако историю данной меры пресечения более подробно мы не будем рассматривать, так как у нас другие задачи. Изучив данную меру пресечения и в какой-то мере столкнувшись с ней на практике хотелось бы высказать свое мнение и виденье.

В настоящее время законодатель определяет домашний арест как меру пресечения, которая избирается по судебному решению в отношении подозреваемого или обвиняемого при невозможности применения иной, более мягкой, меры пресечения и заключается в нахождении подозреваемого или обвиняемого в изоляции от общества в жилом помещении, в котором он проживает в качестве собственника, нанимателя либо на иных законных основаниях, с возложением запретов и осуществлением за ним контроля. Причем данная мера пресечения может избираться как во время предварительного следствия, так и в ходе судебного разбирательства.

Из данного определения четко виден процессуальный порядок назначения данной меры. Так, в законе прямо указано, что данная мера пресечения избирается только судом. И никакой другой орган не может избрать такую меру пресечения. Фактически по нашему мнению можно выделить две раз-

новидности избрания меры пресечения: удовлетворение ходатайства следователя о избрании меры пресечения домашнего ареста, то есть в порядке ст. 107 УПК РФ и отказ в удовлетворении ходатайства следователя в избрании меры пресечения в виде содержания под стражей с избранием меры пресечения в виде домашнего ареста, так согласно ч. 7.1 ст. 108 УПК РФ судья отказав в удовлетворении ходатайства следователя о избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, может по собственной инициативе избрать в отношении подозреваемого или обвиняемого меру пресечения в виде домашнего ареста.

Данная мера пресечения заключается в изоляции, лица подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления в изоляции от общества. Да, степень изоляции гораздо мягче, чем при заключении под страже, но все-таки это изоляция. А мягкость данной изоляции выражается в основном в месте исполнения данной меры пресечения. При этом закон прямо указывает, что суд избрав меру пресечения в виде домашнего ареста должен в своем постановлении четко определить место нахождения, подозреваемого или обвиняемого. Согласно диспозиции ст. 107 УПК РФ домашний арест исполняется в жилом помещении, то есть помещении, предназначенном для проживания людей, в том числе помещений, не входящих в жилой фонд. Хотелось бы уточнить, что именно проживания, а не нахождения. Думается, что это могут быть не только квартиры, но и дома, дачи, общежития, гостиничные номера. Так же законодатель прямо указал среди мест содержания под домашним арестом лечебные учреждения, в тех случаях, когда это требуется по состоянию здоровья. По смыслу закона получается, что домашний арест может быть избран только в жилых помещениях собственником или нанимателем которых является подозреваемый или обвиняемый, либо в которых он проживает на законных основаниях. То есть в суд, для принятия решения о избрании данной меры пресечения, должны быть предоставлены документы, подтверждающие собственность на жилое помещение, либо подтверждающие найм, в том числе социальный, или иное законное основание для проживания, в том числе регистрацию по месту жительства. Думается, что без предоставления таких документов избрание данной меры пресечения будет необоснованно. Но самим фактом предоставления указанных документов обоснование избрания такой меры пресечения не должно ограничиваться. Все-таки указанное жилое помещение будет иметь специфический вид использования, для изоляции от общества. То есть, должно обеспечить ограничение общения, подозреваемого или обвиняемого с окружающим миром. И хотелось бы повториться именно ограничение возможности общения с окружающим миром, а не полное лишение такой возможности. И в тех случаях, когда подозреваемый или обвиняемый не является собственником жилого помещения он или его

представитель должен предоставить в суд нотариальное согласие собственника жилого помещения, а также лиц, проживающих в этом помещении на законных основаниях, на то, что в нем будет содержаться лицо, в отношении которого избрана мера пресечения в виде домашнего ареста. Это должно выполняться даже в тех случаях, когда лицо, в отношении которого избирается данная мера, зарегистрировано, наряду с другими лицами, в данном жилом помещении. В тех случаях, когда лицо является собственником жилого помещения, где предполагается исполнять данную меру пресечения, какого-либо согласия, от каких-либо лиц не требуется.

Избирая данную меру пресечения суд должен проверить наличия условий для проживания. Оно должно отвечать всем необходимым требованиям, в том числе и по количеству квадратных метров на одного проживающего, а также тот факт не связано каким образом жилое помещение с совершенным преступлением и не проживает ли в нем кто-либо из свидетелей, проходящему по тому же уголовному делу. При установлении таких обстоятельств, суд должен указать на несоответствие такого жилого помещения и предложить представить другое помещение.

Данная мера пресечения может быть избрана судом только в случае невозможности избрания другой, более мягкой меры пресечения. То есть, суд должен проверить есть ли возможность избрать другую, более мягкую меру пресечения, причем данная проверка не должна быть формальной и ограничиваться мнением следователя о невозможности избрания более мягкой меры. В ходатайстве следователя должны быть приведены аргументы, обосновывающие избрание именно такой меры и суд должен дать оценку именно этим аргументам, подробно проанализировав каждый. В то же время сам термин «невозможность избрания» не достаточно конкретизирован и носит субъективный характер, и дает некоторую возможность для определенных злоупотреблений. В то же время прекрасно понимаю, что конкретно описать все случаи, когда возможно применить такую меру пресечения и закрепить это в законе или постановлении пленума невозможно. Но, думается более правильно было бы изложить это положение следующим образом: нельзя избрать меру пресечения в виде домашнего ареста, если имеются основания для избрания другой более мягкой меры пресечения.

Вынося постановление о избрании в отношении лица меру пресечения в виде домашнего ареста суд вправе установить запреты на совершение определенных действий. Однако, в данном случае судья ограничен законодателем, так как перечень запретов совершения определенных действий закрытый и расширенному толкованию не подлежит. Судья может установить подозреваемому или обвиняемому только те запреты, которые перечислены в п. 3-5 ч. 6 ст. 105.1 УПК РФ, то есть можно фактически можно запретить общение с определенными

ми лицами, получение почтово- телеграфной корреспонденции и использовать средства связи и информационно-телекоммуникационную сеть «Интернет». Законодатель разрешает применять один из указанных запретов, так и все вместе. Как показывает проведенное нами изучение постановлений об избрании меры пресечения в виде домашнего ареста суд в большинстве случаев указывает все три запрета (ограничения), а при продлении данной меры просто указывает «с сохранением всех ранее установленных запретов». Думается, что было бы более верным не просто перечислить запреты и ограничения, но и обосновать, мотивировать их установление. В то же время представляется не совсем верным указание на применение только указанных ограничений, так как ограничения, закрепленные в п. 1, 2 и 6 ч. 6 ст. 105.1 УПК РФ могли оказывать положительное воздействие и повысить эффективность реализации данной меры пресечения. Кроме того, существуют и проблемы в реализации и закрепленных мер. Например, лицо которому избрали данную меру проживает в квартире с семьей и членам этой семьи никто не запрещает пользоваться средствами связи и информационно-телекоммуникационной сетью «интернет», и кто может гарантировать, что подозреваемый или обвиняемый периодически не будет пользоваться телефоном жены, ребенка или иного члена семьи. Может стоит подумать и о более эффективных способах обеспечения запретов, ведь применяемые в настоящее время средства контроля за лицами в отношении которых избрана мера пресечения в виде домашнего ареста, в том числе и электронные, не позволяют контролировать соблюдение такого запрета.

Законодатель определил, что данная мера пресечения избирается судом на срок до 2-х месяцев и при невозможности закончить следствие в указанный срок, домашний арест может быть продлен. То есть следовательно, подготовив ходатайство о продлении данной меры пресечения направляет его в суд. Лицо в отношении, которого заявлено данное ходатайство и его защитник зачастую знакомятся с материалами непосредственно перед процессом или в то время, когда процесс назначен. Думается, что более правильным было бы закрепить обязанность следователя вручить указанное ходатайство и материалы, его обосновывающие защитнику и подозреваемому или обвиняемому не менее чем за одни сутки до рассмотрения данного ходатайства. В таком случае у защиты будет время подготовиться, собрать необходимые документы опровергающие доводы защиты и хотелось бы надеется в какой-то мере устранил затягивание таких процессов.

Кроме того, думается, что для оптимизации и экономии времени судей ввести возможность рассмотрения ходатайства следователя о продлении срока домашнего ареста без проведения судебного заседания, но только при наличии письменного заявления обвиняемого и его защитника, что они не возражают против продления такой меры пресечения. Конечно это было бы рационально делать только после введения следственных судей. Представляю какое негодование вызовет такое предложение у процессуалистов, но думается оно достаточно разумно.

Р.Л. Ахмедшин
доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного
процесса, Западно-Сибирского филиала Российского государственного
университета правосудия

ЗАПРЕТ НА НЕПРАВОМЕРНОЕ ПСИХОЛОГИЧЕСКОЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ НА ПОДСЛЕДСТВЕННОГО И ЗАПРЕТ НА ПЫТКИ: ПРАВОВОЙ И НАУЧНО-МЕТОДИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Аннотация: В статье анализируется совокупность обстоятельств, которые необходимо установить, чтобы диагностировать воздействие на человека с помощью пыток или бесчеловечного/унижающего достоинство обращение. Особое внимание уделено вопросам методического обеспечения судебных экспертов, диагностирующих факт и последствия описанного неправомерно психического воздействия.

Ключевые слова: права и свободы, воздействие, пытки, жертва, психотип.

Являясь результатом развития гуманистической мысли, концепция прав и свобод человека, как и любая признанная человечеством социальная концепция явление предельно функциональное. Функциональность концепции проистекает из её ориентированности на решение социально значимых задач, прежде всего практико-прикладной природы.

Какова же целевая ориентированность концепции прав и свобод человека и того нормативно-правового базиса, и судебной практики, который сформирован на её основе. Последовательность целей будет рассмотрена не в иерархичном порядке, так как подобная иерархия –предмет крайне интересных, однако вероятно малопродуктивных дискуссий.

Политическая цель. Реализация концепции прав и свобод человека выступает выраженным средством политического взаимодействия различных государств. Содержанием этого взаимодействия как правило являются обвинения в нарушении правового пространства, связанного с правами и свободами личности в целях политического давления одного государства на другое. Учитывая репрессивную природу любого государства и естественность «сбоев» в работе правоохранительных органов, обвинения в нарушении прав и свобод личности явление естественное и в подавляющем большинстве случаев обоснованное.

Социально-экономическая цель. Прочтение концепции прав и свобод личности является обоснованием достаточности благ, гарантируемых государствам своим гражданам. Современное государство будучи часто экономически несостоятельным не может позволить себе гарантировать своим гражданам экономически затратные права и свободы (право на качественное бесплатное образование, обучение и медицину, право на труд и подобные), заменяя их на «бесплатные» права и свободы (право на свободу передвижения и свободу выбора местожительства, ограничение возможности высылки иностранцев; запрет вмешательства в личную и семейную жизнь, неприкосновенность жилища, тайна корреспонденции и защита от незакон-

ных посягательств на честь и репутацию; право на свободу мысли, совести и религии; свобода слова и подобные).

Доктринально-правовая цель. Цель концепции прав и свобод человека заключается в создании и развитии принципов современного права, как системообразующих положений, детализируемых в отдельных правовых институтах. Вероятно, только данная цель свободная от «злобы текущего дня» предполагает возможность научного подхода.

Задачей исследования правоведов является реализация доктринально-правовой цели концепции прав и свобод, достигаемой рядом подзадач:

- Подзадача интеграции положений концепции прав и свобод в национальное законодательство в целом и отдельные институты в отдельности. Решение данной задачи независимо от интенсивности прилагаемых усилий предполагает нескончаемый путь совершенствования, но в целом представляется, что уровень её решения применительно к отечественному законодательству вполне удовлетворителен.

- Подзадача интеграции концепции в методики. Интеграция положений концепции прав и свобод в прикладные методики на уровне научном - явление для отечественной правовой науки в целом малохарактерное. Каковы особенности реализации положений о правах и свободах в контексте типовой или может быть даже конкретной ситуации?

Отсутствие методического научного обоснования предельно характерно для практики реализации ст. 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, провозглашающей запрет пыток. «Никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию». Что же такое пытки и бесчеловечное обращение? Каков алгоритм установления факта пыток?

Как видно из ст. 1 «Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания» от 1984 г. системообразующим элементом природы пыток выступает такой элемент, как страдание физическое или нравственное. Однако степень этого страдания, соответствующая уровню пыток, никак не оговаривается.

Схожая проблема и с толкованием категории «бесчеловечное или унижающее достоинство обращение» (ненадлежащее обращение, достигающее минимального уровня жестокости¹). Определение природы неправомерного поведения через оценочные категории (минимальная, максимальная, жесткая) это практика крайне спорная. Если бы мы анализировали содержание исходя из термина, то большинство проблем бы снялось. Действительно, пытки — это категория целевая (пытки для чего-то), бесчеловечное отношение – это категория причинная (отношение от того что). Область пересечения их довольно незначительна.

¹ Стандарты Европейского Суда по правам человека и российская правоприменительная практика: Сб. аналит. ст. / Под ред. М.Р. Воскобитовой. М., 2005. С. 136.

Действительно, с одной стороны, не существует абстрактных стандартов, которыми можно было бы измерить конкретное обращение, а представления общества в этой сфере со временем меняются. Поэтому, по общему мнению, каждый случай следует рассматривать, исходя из конкретных фактов и обстоятельств¹. На первый взгляд это правильно, однако существует серьезное «НО».

Описанный подход является проявлением такой формы познания как эмпиризм (направление в теории познания, признающее чувственные ощущения источником знания и предполагающее, что содержание знания может быть сведено к описанию этого ощущения), который традиционно противостоит рационализму, то есть познанию научному. Склонность западноевропейской мысли в рамках Новой философии к философской бытийственности однозначно не должна распространяться на деятельность правоохранительных и судебных органов, что уже отмечалось неоднократно.²

Исходя из того, что системообразующим элементом пыток выступают физическое или нравственное страдание, для определения факта и степени рассматриваемого неправомерного обращения необходимо ответить на два вопроса:

- Вопрос 1. Было ли воздействие неправомерным? Для ответа необходимо подвергнуть анализу непосредственное содержание неправомерного обращения, проистекающего из действий должностного лица;

- Вопрос 2. Причинило ли страдание вред и какова его степень (доходило ли оно до уровня пытки)? Для ответа необходимо подвергнуть анализу личностные особенности жертвы неправомерного обращения.

Рассмотрим частный случай неправомерного обращения применительно к ситуации расследования преступлений, исходя из того, что началом неправомерного обращения является категория воздействия.

«Воздействие» как научная категория не нашла должного отображения в юридической литературе. Возможно, потому что воздействие часто ассоциируется с подавлением воли оппонента и «кажется, даже время не смогло изменить некие штампы, изобретенные теоретиками».³

Воздействие – это целенаправленный перенос движения и информации от одного участника взаимодействия к другому, а значить оно может быть оказано при обмене информацией между любыми субъектом процесса расследования. Краеугольным камнем различия между «воздействием» и «внушением» выступает факт наличия возможности критической оценки получаемой информации лицом, на которое оказывается воздействие.

¹ Там же. С. 120.

² Кривошеин И.Т. О хождении криминалистики в философскую бытийственность // Криминалистика и судебно-экспертная деятельность: теория и практика. Краснодар, 2017. С. 200-206.

³ Жуков О.И. Тактико-криминалистическая основа следственной деятельности. Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 163.

В большинстве случаев воздействие не включает в себя внушение, так как естественный уровень психологической защиты обеспечивает человека способностью к критическому осмыслению, а значит сопротивлению, а, следовательно, психическую травму не наносит.

Морально несостоятельна концепция «убогого подследственного», неспособного противопоставить следователю свой психический потенциал и для которого пытка – это достаточно невысокий уровень психического воздействия.

Воздействие есть центральное тактическое понятие и неперенный элемент взаимодействия лиц. Отрицание воздействия на подследственного есть отрицание идеи взаимодействия следователя и подследственного.

Отграничение правомерного воздействия от неправомерного может быть проведено только на основании одного параметра – непротиворечивости действующему законодательству воздействия на личность субъекта процессуальных правоотношений, при которой сохраняется свобода выбора занимаемой активной позиции последним.¹

Вывод 1. Ответ на вопрос «Было ли воздействие неправомерным?» вполне доступно лицу, не имеющему специальных познаний, ввиду наличия исчерпывающего перечня видов неправомерного воздействия в законе.

Прежде чем перейти к другому вопросу позволим задать себе вопрос: «Чем правосудие XX в. радикально отличается от правосудия предшествующего времени»? Ответ прост: причастностью к судебному решению науки в форме использования такого доказательства как экспертиза.

Если рассматривать природу пыток не с помощью оценочных суждений, которые по природе ненаучны, а через призму потенциала исследовательских методик наук о человеке, то пытка – это целевое (не причинное) неправомерное физическое или психическое воздействие, на физическом уровне нарушающее функциональность организма, на психологическом – формирующее психотравмирующий уровень тревожности.

Особенности личности жертвы как элемент неправомерного обращения. Ранее уже говорилось, что неправомерность воздействия своим результатом являет возникновение у жертвы чувство страха, мучений или неполноценности, способное унижить ее достоинство и, возможно, сломать ее физическое и психологическое сопротивление. Однако понятно, что разные люди в разной степени подвержены возникновению вышеперечисленных негативных переживаний. Один и тот же уровень воздействия у одних лиц может вызвать комплекс негативных последствий, а другими может быть даже не замечен.

Прежде всего необходимо принимать во внимание основные психологические свойства личности, которые составляют психологическую основу личности. Речь идет о психологических свойствах, формирующих психологический тип личности. Так как мы рассматриваем личность через призму механизма воздействия, то и речь идет о свойствах, которые определяют

¹ Зорин Р.Г. Криминалистическая характеристика тактического (психического) воздействия в системе следственных действий // Юридическая психология. 2008. № 8. С. 27-28

ют психическую нестабильность личности, а, следовательно, целесообразно использовать типологию акцентуированных свойств.

Типология акцентуированных типов разрабатывалась К. Леонгардом¹ и хорошо известна мировой науке о человеке и судебной практике. В данной типологии, в частности, выделен ряд психологических типов, которые в стрессовой ситуации особенно болезненно реагируют на критику и стрессовую информацию (гипотим, сензитив) или обладают слабыми адаптационными способностями в контексте психологического давления (конформный). Конкретней о данных типах смотрите специальную литературу².

Однако мало задействовать эксперта в понимании степени страданий подследственного, необходимо «вооружить» его научно-методическим инструментарием.

Попытка исследовать личность жертвы вне типовых реакций с помощью психодиагностического инструментария, фиксирующего ситуационную и личностную тревожность, представляются бесперспективными. Напомним, что уровень тревожности, выходящий за пределы нормы у одного типа, может быть много выше или ниже, чем у другого. Так личности, в структуре характера которых присутствует такая черта как астеничность, характеризуются ПРИВЫЧНЫМ высоким уровнем тревожности как ситуационной, так и личностной. Изучение описанной личности только с помощью методик «Шкала личностной тревожности» Ч.Д. Спилбергера и «Личностная шкала проявления тревоги» Дж. Тейлор, проективной методики «цветовой тест» М. Люшера и теста рисуночной фрустрации С. Розенцвейга вне типирования личности объективного результата не даст.

Таким образом необходимо изначально определить психологический тип исследуемого для того, чтобы получить информацию о том, насколько для него характерен тот или иной уровень тревожности и стрессоустойчивости, а только потом с помощью иных психодиагностических методик измерить его уровень тревожности как следствие воздействия на него и установить причинно-следственную связь между воздействием и последствиями.

Вывод 2. Ответ на вопрос «Причинило ли воздействие страдание и какова его степень (доходило ли оно до уровня пытки)?» основан на анализе роли личностного фактора в системе «неправомерное воздействие» и доступен лишь лицу, имеющему специальные познания, ввиду недостаточной распространенности знаний о типовых поведенческих моделях в контексте акцентуированных особенностей личности.

¹ Леонгард К. Акцентуированные личности. Ростов н/Д, 2000.

² Ахмедшин Р.Л. Лекции по правовой психологии : учебное пособие. Томск, 2019. С. 42.

кандидат педагогических наук, доцент кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия

ПРАКТИЧЕСКИЙ ОПЫТ ПРИВЛЕЧЕНИЯ ПЕРЕВОДЧИКА В ПРОЦЕСС СУДОПРОИЗВОДСТВА

Аннотация: Настоящая статья рассматривает основной круг вопросов, связанных с современной трактовкой понятия профессиональной компетенции переводчика, достаточно подробно изучает его основные составляющие и предлагает некоторые методы и ресурсы для ее формирования при подготовке отечественных специалистов в области теории и практики перевода с опорой на исследования и разработки российских и зарубежных ученых. Содержание статьи содержит практические рекомендации для правоприменения с учетом законодательства судебной практики.

Ключевые слова: судебный перевод, переводчик, судопроизводство, досудебное и судебное разбирательство. диалог, рефлексия, рефлексивный опрос, обоснование, социально-личностная компетенция, предметные компетенции, иностранные языки.

Особо важное значение в условиях функционирования правосудия во время осуществления судебного разбирательства и в ходе судебных заседаний играет право граждан на использование своего родного языка, что подтверждается основным законом РФ – Конституцией (ст. 26). Каждый гражданин любой национальности, а также иностранные граждане хотят, чтобы их услышали и поняли в процессе судопроизводства. Цель работы: показать роль переводчика в процессе судопроизводства. Проблему участия специалиста в ходе судебного процесса представляет обязанность предоставления бесплатной услуги переводчика не только совсем не владеющим, но и недостаточно владеющим языком, на котором ведется судопроизводство лицам. Это может вызвать затруднения в работе следователей и судов. Необходимость предоставления профессионала по переводу на предварительном следствии, судебном заседании по уголовным делам выявлено рядом обоснованных причин в соответствии со статьей 18 Уголовно-процессуального кодекса РФ. Следует отметить, что на этапе привлечения переводчика данный орган должен быть проницательным по отношению к языковеду, и по возможности должен оценить уровень компетентность переводчика и адекватность реалиям его процесса перевода. Однако, Уголовно-

процессуальный кодекс Российской Федерации не регламентируется данный вопрос, что говорит о пробеле в праве. С 19 декабря 2020 г. восполнение такого пробела законодательства не повлечет уклонения обвиняемыми от дела судопроизводства, ухода от подозрения с ложными утверждениями о некомпетентности специалиста и замедления процесса. Немаловажным является тот факт, что на практике нередко бывают случаи злоупотребления этим правом – предоставление услуг переводчика с целью права на пользования своим родным языком, в этом случае суду следует разобраться в данном деле более детально. К примеру, если человек получил гражданство Российской Федерации, он обязан знать государственный язык РФ, так как одним из обязательств при получении гражданства Российской Федерации – знание государственного (русского) языка (п. д, ч. 1, ст. 13 ФЗ «О гражданстве Российской Федерации»). Для того, чтобы принимать участие в судебном процессе и приходить на слушания, переводчик должен уметь не только правильно, но и качественно переводить тот или иной документ, предоставленный судом и иными инстанциями, и это является немаловажным фактором. Важнейшей задачей для переводчиков, участвующих в деле, является знание закона и осознанное понимание содержания документов, предлагаемых им для перевода. Помимо знаний в юридической области, переводчикам иногда может понадобиться умение перевести текст и с других источников (например, перевод судебно-медицинской, баллистической, финансово-аналитической экспертиз).

Профессиональный язык юристов в любом государстве неразрывно связан с культурной средой, традициями и историей. В отличие от медицинского или технического перевода, где язык меняется, но концепции и понятия остаются прежними (за редким исключением), при переводе юридических документов, практикующий специалист сталкивается с разными понятийными дефиниционными полями в языкознании.

В качестве примера необходимо рассмотреть некоторые юридические понятия. Одни термины переводчик в ходе судопроизводства может свободно и уверенно перевести с английского на русский язык: *limited liability company* – общество с ограниченной ответственностью или же *marriage agreement* – брачный договор, однако другие понятия в юридической области требуют неоднократного понимания переводчиком смысла.

Строго говоря, специалист не должен в результате своей работы производить подмену понятий, схожих по звучанию в двух языках, потому что чаще всего это приводит к ложному переводу. Например, в Трудовом кодексе *compensation* схоже с русским «компенсация», но английское слово является синонимом слову *salary* и переводится как «заработная плата».

Помимо вышеперечисленных сложностей в работе переводчика как участника судопроизводства существует двусмысленность перевода юридических фраз в результате сокращений, которая приводит к неоднозначности. В результате судебного процесса русскому гражданину может быть не понятен перевод, если специалист в данной области буквально переведет емкое словосочетание, требующее развернутого перевода. Например, *driving while intoxicated (DWI)* будет категорически неправильным перевести как «интоксикацию», потому что данная фраза в правильном значении имеет иное понятие и подразумевает «вождение автомобиля в нетрезвом состоянии». Проблемы с переводом на языки, отличные от английского, являются наиболее распространенными. В современном мире достаточно развита система перевода в судопроизводственных делах на английском, французском, китайском языках, однако наименьшее развитие у таких языков, как цыганский, киргизский, грузинский и т.п. Рассмотрим проблемы и сложности цыганского перевода в суде. Видами судебного перевода, которые предусмотрены Положением о судебном переводчике, являются: досудебный, судебный и устный, для реализации языковой коммуникации субъектов процессуальных правоотношений, не имеющих знаний и навыков для реализации иноязычной речи. В связи с этим на основе перевода создается идентично исходному юридический текст на платформе перевода. К числу наиболее распространенных на стадии следственных действий и называется – устный перевод, отличительной чертой которого является последовательный, систематический характер. Вышеупомянутая разновидность судебного перевода осуществляется после того, как было произнесено одно или несколько предложений, или после того, как весь текст был произнесен субъектом правоотношения, не владеющим языком судебного разбирательства. К переводчику, выполняющему письменный перевод, характерно наличие ряда требований. В первую очередь имеется ввиду: письменный слог, усматриваемый в четко и понятно выражаемых специалистом всех лингвистических нюансах, поэтому фразы, намеки, недомолвки и т.п. должны быть точно переведены. В равной степени имеет значение грамотность письма, то есть переводчик обязан хорошо знать и уметь применять орфографию и пунктуацию, как одного, так и второго языка. Положительную черту письменного перевода юридического текста характеризует достаточное время на обдумывание во время процесса, в свою очередь это позволяет наиболее точно подобрать необходимое слово или словосочетание, чтобы правильно выразить смысл и не исказить его от оригинала. Главной особенностью работы во время такого вида перевода представляется возможность свободы специалиста, например, во время толкования иноязычных слов он может не только пользоваться дополнительными видами информации по нужному направлению, но и иметь время на отдых, непосредственно связанную с этой работой в привычной

ему обстановке. Спокойные и комфортные условия способствуют грамотной транскрипции эквивалентной оригинальному. Необходимо выделить ряд требований к переводчику, выполняющему устный перевод, который является основополагающим для всего досудебного и судебного разбирательства, потому что при таком переводе достигается зона комфортной коммуникации субъектов правоотношений. Специалист обязан в совершенстве владеть «языком», чтобы перевести устную речь сразу в двух направлениях, не искажая смысл и не сбивая последовательность мысли иноязычного.

Подводя итог сказанному стоит отметить, что перевод юридических текстов носит сложный характер осуществления достоверности судебной информации. Специалисты имеют ряд трудностей в процессе своей работы и имеют ответственность перед гражданами и судом. В 2015 г. были представлены положения проекта профессиональному переводческому сообществу. Благодаря этому Положению, были установлены требования к кандидатуре судебного переводчика, которые внесли значительный вклад по повышению уровня перевода юридической речи и текстов, помогло улучшить их квалификацию, навыки и повысить качество перевода документов и иных актов в суде. Стоит отметить, что для языковеда личное присутствие доверителя может усложнить работу, зачастую это приводит к психологическому давлению на специалиста. Лингвист служит неким коммуникативным звеном между заказчиком и судом. Обобщая вышесказанное необходимо отметить следующее: перевод юридических текстов и речи участников судебного процесса должен быть точным, объективным, правдивым и полноценным, поскольку эти составляющие играют немаловажную роль в установлении истины и применению права. Так же в процессе своей работы специалист не должен допускать многозначности, двусмысленности и неясности – все это будет нарушать установлению успешных правоотношений. Лица, присутствующие на судебном заседании, имеют право пользоваться услугами переводчика (при необходимости) для реализации таких принципов, как равенство сторон и состязательность. В законодательстве не закреплено, что данная услуга бесплатна. Переводчик вызывается в случаях, если фигурант дела не владеет языком, на котором ведется судебное разбирательство. В качестве переводчиков часто выступают граждане с профессиональным знанием иностранных языков, разрешено участвовать преподавателям высших и средних заведений по соответствующему направлению.

УДК 342.56

В. А. Болдырев
доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского
права Северо-Западного филиала Российского государственного
университета правосудия

ССЫЛКИ НА ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В РОССИЙСКИХ СУДЕБНЫХ АКТАХ

Аннотация. Изучение ссылок на позиции Европейского суда по правам человека в судебных актах конкретной национальной правовой системы оценивается как перспективное направление научного поиска, не только в юриспруденции, но и в рамках междисциплинарных исследований когнитивных процессов и междисциплинарных исследований языка. На основе применения метода контент-анализа делается вывод, что увеличение и уменьшение числа ссылок на позиции Европейского суда по правам человека в судебных актах, не всегда свидетельствует о стремлении российского государства открыться или закрыться по отношению к западной цивилизации. Вместе с тем наиболее сложные и проблемные ситуации в российской внутренней и внешней политике должны сказываться и сказываются на числе обращений к правовым позициям международных органов в рамках уголовного судопроизводства.

Ключевые слова. геополитика, статистика, контент-анализ, когнитивные науки, юридическое письмо, юридическая техника, независимость суда, Совет Европы.

Процесс подготовки текстов мотивированных судебных актов, будучи деятельностью сознательной и представляющей собой пример объяснения принятого решения с учетом множества факторов, неизбежно находится под влиянием тех установок, которые существуют в обществе. Такое положение дел предопределено ролью человека, отправляющего правосудие и выносящего решение от имени государства. Полагать, что влияние публично провозглашенной или обозначенной в медийном поле позиции высших должностных лиц, на судей отсутствует, значит не учитывать достижений когнитивных наук, иными словами, уходить от реальности.

Тенденция к постоянному расширению области правового регулирования, взятие законодателем в поле внимания все новых сфер действительного и виртуального, изменение норм права, преподносимое как его актуализация, в действительности являющееся лишь созданием среды информационной избыточности – бич современного нормотворчества и правоприменения.

Делом самого ближайшего будущего должен стать анализ судебных актов с использованием статистических методов, позволяющих выявить закономер-

ности когнитивной деятельности человека, участвующего в отправлении правосудия, сжатого социальными рамками, параметрами правоприменительной системы, с одной стороны, и влиянием личных внутренних установок, тяги к добру и справедливости, естественно присущих человеку, с другой.

Изучение ссылок на авторитетные позиции, в том числе и позиции Европейского суда по правам человека (далее также – ЕСПЧ), в судебных актах в рамках конкретной национальной системы, на наш взгляд, является перспективным направлением научного поиска, в частности, в рамках междисциплинарных исследований когнитивных процессов и междисциплинарных исследований языка.

Сбор данных в ходе настоящего исследования осуществлялся с использованием сетевой версии справочной правовой системы «КонсультантПлюс»¹.

Учитывая, что количество судебных актов, принятых различными коллегиями Верховного Суда, не одинаково, а помимо этого колеблется год от года, ценность для сравнения представляют не абсолютные показатели, а процент судебных актов, вынесенных коллегиями по экономическим спорам, уголовным и гражданским делам, содержащих упоминание ЕСПЧ.

Колебание доли актов Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ, содержащих упоминание ЕСПЧ в диапазоне от 0,56% до 1,27 %, при небольшом числе таких актов (всегда не более 6 случаев год) и вполне достаточном числе наблюдений (от 469 до 678 случаев в год), на наш взгляд, показывает, что составление мотивированных судебных постановлений при отправлении экономического правосудия в наименьшей степени привязано к событиям на внутренней и внешней политических сценах.

Доля «ЕСПЧ-ориентированных» судебных актов, вынесенных Судебной коллегией по экономическим спорам Верховного Суда РФ, составляет: в 2015 г. – 1,07%, в 2016 г. – 1,27%, в 2017 г. – 0,9%, в 2018 г. – 0,88%, в 2019 г. – 0,56%, в 2020 г. – 1,07%, за 9 месяцев 2021 г. – 0,32%.

Судебные акты выносятся полноправными членами общества, вступающими в коммуникацию с другими людьми, то есть подверженными влиянию самых разных когнитивных искажений, в том числе, возникающих под действием средств массовой информации и социальных сетей. Между тем, судьи, специализирующиеся на рассмотрении экономических споров, объективно в меньшей степени ощущают себя субъектами, участвующими в отстаивании национальных интересов. Действительно, если термин «уголовно-правовая политика» является устоявшимся, привычным в кругу специалистов, а значит, и реализация этой политики становится частью работы любого судьи, рассматривающего уголовные дела, то применительно к деятельности судьи арбитражного суда и судьи, работающего в составе Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации, устоявшийся сложный составной термин с использованием слова «политика» не находится вовсе. Иными словами, последние испытывают

¹URL:<https://online.consultant.ru/riv/cgi/online.cgi?req=home&rnd=0B8EBA107DD8DF0E DAFDF7F9CC008549> (дата обращения: 07.10.2021).

меньшее давление соответствующих информационных факторов при совершении внутреннего выбора, вынося решения, являющееся частью политики государства, и соответственно, объясняя этот выбор в ходе подготовки мотивировочных частей судебных актов.

Наблюдение за долей судебных актов Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации, содержащих упоминание ЕСПЧ, на протяжении 2015–2020 гг. позволяет говорить о тенденции к увеличению размера таковой, то есть готовности юрисдикционного органа ориентироваться на международно-правовые стандарты в данной области. Резкое падение доли «ЕСПЧ-ориентированных» судебных актов в период девяти месяцев 2021 г. может быть результатом нормальной цикличности периодов роста и спада. Однако мы склонны видеть причину резкого падения числа ссылок на акты такого международного органа как ЕСПЧ в 2021 г. в состоявшейся конституционной реформе, вызывавшей неоднозначное понимание за рубежом, и проблемами взаимодействия с международными организациями, в том числе Организацией по запрещению химического оружия (ОЗХО).

Доля «ЕСПЧ-ориентированных» судебных актов, вынесенных Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ, составляет: в 2015 г. – 1,54%, в 2016 г. – 1,27%, в 2017 г. – 2,39%, в 2018 г. – 2,94%, в 2019 г. – 3,64 %, в 2020 г. – 3,80%, за 9 месяцев 2021 г. – 1,33%.

Обращение к зарубежным и наднациональным авторитетам, авторитетным источникам права в условиях конфронтации и разного видения интересов на уровне конкретного государства будет отличаться. Проблемы взаимодействия российских органов исполнительной власти с международными органами, на наш взгляд, могут сказываться на работе судебных органов, в том числе снижать готовность юрисдикционных органов ссылаться на международные стандарты по принципу солидаризации представителей всех ветвей публичной власти в решении общих задач.

Вместе с тем, любые попытки упрощенной интерпретации полученных цифр способны нанести существенный урон общей картине, представить её общественности в виде, не отвечающем требованию объективности. Именно поэтому важно принять во внимание то, что происходит в гражданском судопроизводстве. В этом случае картина, предстающая наблюдателю, существенно отличается.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации за период девяти месяцев 2021 г. вынесла судебных актов со ссылкой на позиции ЕСПЧ как в абсолютном выражении, так и в процентном отношении к общему числу больше, чем в 2020 г., при этом на протяжении 2015–2020 гг. процент таких актов то возрастал, то падал. Поиск закономерностей увеличения доли «ЕСПЧ-ориентированных» судебных актов (с 3,25% до 4,14%) может разбиваться об обычную цикличность социальных процессов, поскольку ни одна тенденция в обществе не может наблюдаться бесконечно. Однако нам думается, что причина кроется в другом: зависимость от геополитических факторов актов Судебной коллегии по

гражданским делам ВС РФ, имеющей меньшее отношение к защите публичных интересов, должна быть объективно меньшей, нежели такая зависимость актов Судебной коллегии по уголовным делам ВС РФ.

Доля «ЕСПЧ-ориентированных» судебных актов, вынесенных Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда РФ, составляет: в 2015 г. – 0,21%, в 2016 г. – 0,49%, в 2017 г. – 3,40%, в 2018 г. – 6,61%, в 2019 г. – 3,66%, в 2020 г. – 3,25%, за 9 месяцев 2021 г. – 4,14%.

Представленные данные могут по-разному интерпретироваться с учетом стоящих перед исследователем задач и предпочтений, принадлежности к научным школам, воззрений на историю и геополитику. Приведенная здесь позиция и обобщения не претендуют на роль единственно правильных.

Содержание судебных актов является результатом сложной мыслительной деятельности судей, их помощников и участников юридического процесса. Последние, как известно, предлагают суду сформулированные в письменном и устном виде доводы, представляют проекты судебных постановлений, тем самым также неизбежно влияя на тексты судебных постановлений. Изменение культуры юридического письма, появление «моды» на отсылки к авторитетным позициям – существенный фактор, который необходимо учитывать при интерпретации данных о числе упоминаний тех или иных слов и выражений. Кроме того, в условиях глобализации, компьютеризации и изменения доли живущих на территории Российской Федерации специалистов, владеющих на достаточном уровне иностранными языками, также может наблюдаться увеличение или уменьшение числа обращений к иностранной или международной практике. На лиц, участвующих в составлении текста судебного постановления, в той или иной мере оказывают влияние обстоятельства, которые можно, сгруппировав и обобщив, упрощенно именовать: (1) «геополитическим фактором», связанным с ориентацией судебного органа на позицию национальных властей, в том числе и в связи с отстаиванием ими национальных интересов; (2) «интегративным фактором», связанным с ориентацией судебного органа на наднациональные правовые стандарты и конструкции, учет глобальных процессов в экономике, науке и технике. Факторы эти лишь очень упрощенно можно представить как разнонаправленные векторы, или как противоположные полюса. Жесткое противопоставление «геополитического фактора» и «интегративного фактора» позволяя упростить ситуацию для понимания, облегчить восприятие, при излишней увлеченности соответствующей идеей может повлечь негативные результаты – создать искаженное представление о правовой реальности. Увеличение и уменьшение числа ссылок на позиции ЕСПЧ в судебных актах, не всегда свидетельствует о стремлении российского государства открыться или закрыться по отношению к западной цивилизации, носителем ценностей которой может рассматриваться такая структура как Совет Европы. Однако нельзя не заметить и того, что наиболее острые ситуации в российской внутренней и внешней политике, должны сказываться и сказываются на числе обращений к правовым позициям ЕСПЧ в рамках уголовного судопроизводства.

Д.К. Брагер
кандидат юридических наук, доцент Сахалинского института железнодорожного транспорта – филиал Дальневосточного государственного университета путей сообщения в г. Южно-Сахалинске

ЕВРОПЕЙСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД И ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО СУДОПРО- ИЗВОДСТВА ПО ВОПРОСАМ ПРИЗНАНИЯ МАТЕРИАЛОВ ЭКСТРЕМИСТСКИМИ

Аннотация. Научная статья посвящена исследованию проблем российского судопроизводства, связанных с актуальными вопросами признания информационных материалов в качестве экстремистских. Выявляются противоречия процессуальных норм правовым правилам поведения, содержащихся в Конституции Российской Федерации и международных актах, среди которых занимает особое правовое место Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. Рассматриваются источники российского права и доктринальные положения в сфере порядка особого производства, включая дела об установлении фактов, которые могут иметь юридическое значение, производства по административным делам о признании информации, размещенной в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети «Интернет», информацией, распространение которой в Российской Федерации запрещено, производства по административным делам о признании информационных материалов экстремистскими. Автором делаются выводы о несовершенстве действующего административно-процессуального закона, так как отсутствует нормативная обязанность судьи по привлечению к участию в судебном заседании всех заинтересованных сторон. Предлагается внести дополнения в главы 27.1 и 27.2 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации по нормативному закреплению обязательного круга заинтересованных участников.

Ключевые слова: европейская конвенция, права и свободы человека, экстремизм, экстремистские материалы, судопроизводство, признание.

С начала 2000-х гг. отечественным государством были приняты федеральные нормативные акты по противодействию экстремистской деятельности. В законодательном порядке были установлены юридическая ответственность за экстремистскую деятельность, запреты доступа к экстремистским материалам посредством гражданского, а в последнее время административного судопроизводства. В связи с чем, на отдельные российские публичные органы возложена

обязанность по осуществлению мер предупредительного характера экстремизму. Данные меры преимущественно связаны с судебным порядком запрета к такого рода материалам. Его реализация возложена на правоохранительные органы государства, и прежде всего на суды, которые, в соответствии с принципом субсидиарности, признают решения Европейского Суда по правам человека и основополагающие нормы Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. При этом правовой основой для деятельности российских судов в сфере предупреждения экстремистской деятельности выступают правовые положения международных и российские источники права.

Международные правовые акты в сфере прав и свобод человека устанавливают одновременно право любого человека на свободное выражение независимого мнения, и признают неприемлемыми действия, направленные на распространение идей, связанных с любого рода превосходством или совершения действия носящих дискриминационный характер.

Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. провозглашает «Каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами, провозглашенными настоящей Декларацией, без какого бы то ни было различия, как-то в отношении расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного, сословного или иного положения. Кроме того, не должно проводиться никакого различия на основе политического, правового или международного статуса страны или территории, к которой человек принадлежит, независимо от того, является ли эта территория независимой, подопечной, самоуправляющейся или как-либо иначе ограниченной в своем суверенитете (ст. 2).

Все люди равны перед законом и имеют право, без всякого различия, на равную защиту закона. Все люди имеют право на равную защиту от какой бы то ни было дискриминации, нарушающей настоящую Декларацию, и от какого бы то ни было подстрекательства к такой дискриминации (ст. 7).

Каждый человек имеет право на свободу мысли, совести и религии; это право включает свободу менять свою религию или убеждения и свободу исповедовать свою религию или убеждения как единолично, так и сообща с другими, публичным или частным порядком в учении, богослужении и выполнении религиозных и ритуальных обрядов (ст. 18).

Каждый человек имеет право на свободу убеждений и на свободное выражение их; это право включает свободу беспрепятственно придерживаться своих убеждений и свободу искать, получать и распространять информацию и идеи любыми средствами и независимо от государственных границ (ст. 19)»¹.

¹ Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. // Совет Европы. Режим доступа: URL: <https://www.coe.int/ru/web/compass/the-universal-declaration-of-human-rights-full-version/> (дата обращения: 24.08.2021).

Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. декларирует «Право на свободу мысли, совести и религии (ст. 18). Право на свободу мнения и выражения (ст. 19). Запрет на пропаганду войны или национальной расовой или религиозной ненависти (ст. 20)»¹.

Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г. фиксирует «Государства-участники осуждают расовую дискриминацию и обязуются безотлагательно всеми возможными способами проводить политику ликвидации всех форм расовой дискриминации и способствовать взаимопониманию между всеми расами... (ст. 2).

Государства-участники осуждают всякую пропаганду и все организации, основанные на идеях или теориях превосходства одной расы или группы лиц определенного цвета кожи или этнического происхождения, или пытающиеся оправдать, или поощряющие расовую ненависть и дискриминацию в какой бы то ни было форме, и обязуются принять немедленные и позитивные меры, направленные на искоренение всякого подстрекательства к такой дискриминации или актов дискриминации... (ст. 4).

Государства-участники обеспечивают каждому человеку, на которого распространяется их юрисдикция, эффективную защиту и средства защиты через компетентные национальные суды и другие государственные институты в случае любых актов расовой дискриминации, посягающих, в нарушение настоящей Конвенции, на его права человека и основные свободы, а также права предъявлять в эти суды иск о справедливом и адекватном возмещении или удовлетворении за любой ущерб, понесенный в результате такой дискриминации (ст. 6).

Государства-участники обязуются принять немедленные и эффективные меры, в частности, в областях преподавания, воспитания, культуры и информации, с целью борьбы с предрассудками, ведущими к расовой дискриминации, поощрения взаимопонимания, терпимости и дружбы между нациями и расовыми или этническими группами (ст. 7)»².

Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. фиксирует «в случае спора о его гражданских правах и обязанностях или при предъявлении ему любого уголовного обвинения имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Судебное решение объявляется публично, однако пресса и публика могут не допус-

¹ Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. // Совет Европы. Режим доступа: URL: <https://www.coe.int/ru/web/compass/the-international-covenant-on-civil-and-political-rights/> (дата обращения: 24.08.2021).

² Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21 декабря 1965 г. // Совет Европы. Режим доступа: URL: <https://www.coe.int/ru/web/compass/148/> (дата обращения: 24.08.2021).

каться на судебные заседания в течение всего процесса или его части по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также когда того требуют интересы несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или - в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо - при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия (ст. 6)¹.

Каждый имеет право на свободу мысли, совести и религии; это право включает свободу менять свою религию или убеждения и свободу исповедовать свою религию или убеждения как индивидуально, так и сообща с другими, публичным или частным порядком в богослужении, обучении, отправлении религиозных и культовых обрядов. Свобода исповедовать свою религию или убеждения подлежит лишь тем ограничениям, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах общественной безопасности, для охраны общественного порядка, здоровья или нравственности или для защиты прав и свобод других лиц (ст. 9).

Каждый имеет право свободно выразить свое мнение. Это право включает свободу придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ. Настоящая статья не препятствует государствам осуществлять лицензирование радиовещательных, телевизионных или кинематографических предприятий (ст. 10).

Пользование правами и свободами, признанными в настоящей Конвенции, должно быть обеспечено без какой бы то ни было дискриминации по признаку пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или по любым иным признакам (ст. 14)².

Аналогичные правовые положения содержатся в Конституция Российской Федерации. Конституция Российской Федерации является основным законом, «имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации».

Ст. 2 Конституции Российской Федерации устанавливает «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и

¹ Волков К.А. Пробелы уголовной статистики и ответственности за сексуальные преступления в отношении несовершеннолетних // Вопросы ювенальной юстиции. 2012. № 5. С. 13-16.

² Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. // Совет Европы. Режим доступа: URL: <https://european-court-help.ru/evropeiskaia-konventciia-ozashchite-prav-cheloveka/> (дата обращения: 24.08.2021).

защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства». Одновременно ст. 55 Конституции Российской Федерации закрепляет «В Российской Федерации не должны издаваться законы, отменяющие или умаляющие права и свободы человека и гражданина. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства».

Ст. 19 Конституции Российской Федерации провозглашает наравне равенства всех перед законом и судом, «равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств. Запрещаются любые формы ограничения прав граждан по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности».

Ст. 29 Конституции Российской Федерации гарантирует каждому человеку и гражданину свободу мысли и слова. «Не допускаются пропаганда или агитация, возбуждающие социальную, расовую, национальную или религиозную ненависть и вражду. Запрещается пропаганда социального, расового, национального, религиозного или языкового превосходства. Никто не может быть принужден к выражению своих мнений и убеждений или отказу от них. Каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом. Перечень сведений, составляющих государственную тайну, определяется федеральным законом». Вместе с тем, статья 13 Конституции Российской Федерации признает многопартийность и идеологическое многообразие. «Никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. Общественные объединения равны перед законом. Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни»¹.

В Российской Федерации согласно Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности» заведомое распространение экстремистских материалов или их изготовление либо хранение с целью массового распространения запрещено, так как это может повлечь административную, гражданскую, уголовную ответственность. Рассматриваемый нор-

¹ Конституция Российской Федерации // СПС Консультант плюс. Режим доступа: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (дата обращения: 24.08.2021)

мативный акт регламентирует, что «информационные материалы признаются экстремистскими федеральным судом по месту их обнаружения, распространения или нахождения организации, осуществившей производство таких материалов, на основании заявления прокурора или при производстве по соответствующему делу об административном правонарушении, гражданскому, административному или уголовному делу. Одновременно с решением о признании информационных материалов экстремистскими судом принимается решение об их конфискации»¹.

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 262 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации², федеральные суды рассматривали в порядке особого производства, включая дела об установлении фактов, которые могут иметь юридическое значение. Перечень таких фактов, которые имеют юридическое значение, в соответствии с ч. 2 ст. 264 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, не является исчерпывающим. Также, согласно п. 10 ч. 2 ст. 264 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации суд не ограничен законодательством в установлении других имеющих юридическое значение факты. Поэтому заинтересованной стороной признавался любой материал экстремистским посредством экспертизы и на основании установления юридического факта, имеющего юридическое значение, что в дальнейшем влекло, как привлечение граждан к правовой ответственности за производство, распространение либо хранение определенных информационных материалов, так и с целью конфискации экстремистских материалов для предотвращения распространения информационных материалов неопределенным кругом лиц.

Технические экспертизы основываются на независимых от личности эксперта разработанного инструментария исследования (эталонных образцов, проверенных измерительных приборов, сертифицированных материалов и т.д.). Гуманитарные экспертизы включают в себя повышенную роль самого специалиста. Представляется возможным согласиться с мнением С.А. Кузнецова, С.М. Оленникова, что «результатом таких экспертиз зачастую являются личные интерпретации и оценки той или иной области действительности, подкрепленные лишь опытом научной работы и авторитетом конкретного эксперта»³. Поэтому одной из проблем, связанной с судебной процедурой

¹Федерального закона «О противодействии экстремистской деятельности» от 25.07.2002 № 114-ФЗ // СПС Консультант плюс. Режим доступа: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37867/ (дата обращения: 24.08.2021).

²Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002. № 138-ФЗ // СПС Консультант плюс. Режим доступа: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ (дата обращения: 24.08.2021).

³ Кузнецов С.А., Оленников С.М. Экспертные исследования по делам о признании информационных материалов экстремистскими: теоретические основания и методологическое руководство. М., 2014. // СПС Консультант плюс. Режим досту-

признания информационных материалов экстремистскими, является невозможность беспристрастного экспертного исследования в отрыве специалиста от какой-либо идеологии. И как следствие, экспертное заключение, поступающее в органы правосудия, не может быть лишено мировоззренческого и идеологического влияния эксперта, что несомненно сказывается на решениях, которые выносятся в результате отправления правосудия.

В то же время правообладатели информационных материалов и заинтересованные лица как правило не привлекались к участию в гражданском судопроизводстве. В связи с чем, особое производство не несет в себе и не предполагает состязательную составляющую процесса. А значит, «природа правоотношений не вполне вписывалась в Особое производство, которое доктриной характеризовалось как неисковое, одностороннее производство, что порождало споры»¹. Так, А. Елаев считал, что отсутствие всех заинтересованных сторон в судебном процессе, и как следствие, состязательности при рассмотрении дел о признании информационных материалов экстремистскими, неизбежно повлечет ошибки в вопросе обеспечения прав и свобод человека и гражданина. И поэтому данная категория дел должна относиться к иным делам, вытекающим из административных правоотношений, необходимо поручить рассмотрение подобных дел соответствующему суду на федеральном уровне, а в Кодекс административного судопроизводства «внести соответствующую главу о порядке и правилах рассмотрения такой категории дел»².

В 2018 г. в Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации были добавлены две главы (27.1 и 27.2) содержащие новые нормы по рассмотрению в административном судопроизводстве о «признании информации, размещенной в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети «Интернет», информацией, распространение которой в Российской Федерации запрещено, и о признании информационных материалов экстремистскими»³.

Правовыми нормами глав 27.1 и 27.2 рассматриваемого нормативного акта закреплено, что при подготовке административного дела определяет круг участников административного разбирательства, «права и законные интересы которых может затронуть судебное решение», судья. И только в случае «выяв-

па:URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CMB&N=17644#OPVIRIS0yLwJOtrp/> (дата обращения: 27.08.2021).

¹ Женетль С.З. Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2020. Т. 24. № 3. С. 742.

²Елаев А. Как материалы становятся экстремистскими. 16 ноября 2015, available at: <https://echo.msk.ru/blog/elaev/1659180-echo/> // Радио Эхо Москвы. Режим доступа: URL: <https://echo.msk.ru/blog/elaev/1659180-echo/> (дата обращения: 27.08.2021).

³ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8.03.2015 № 21-ФЗ // СПС Консультант плюс. Режим доступа: URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_176147/ (дата обращения: 24.08.2021).

ления таких лиц суд привлекает их к участию в деле» и принимает меры по их извещению «о времени и месте судебного заседания». Такая формулировка, содержащаяся в Кодексе административного судопроизводства Российской Федерации, не решает сложившуюся проблему привлечения к участию в судебном заседании всех заинтересованных сторон, тем самым обеспечивая доступ к правосудию. Данное положение идет в разрез с правовыми положениями Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г., которая имеет особое значение для российской правовой системы, так как наравне с материальными нормами, содержит действующий надгосударственный механизм судебной защиты прав и свобод, включающий Европейский Суд по правам человека, деятельность которого основана на праве каждого на судебное разрешение дела и доступ к правосудию.

Как справедливо обращал внимание В.К. Михайлов, в процессе обеспечения охраны публичных интересов суд не должен ограничивать защиту прав и законных интересов участников судопроизводства. «Надлежащая охрана перечисленных прав возможна лишь в условиях конституционных гарантий государственной защиты прав и свобод человека, выражаемые в обязанностях государства обеспечить доступ к правосудию на основе принципов состязательности, равноправия, беспристрастности, объективности, всесторонности судебного разбирательства. Это не всегда возможно в рамках особого производства, по крайней мере, по рассматриваемым категориям дел»¹.

Таким образом, необходимо дополнить главы 27.1 и 27.2 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации правовыми положениями, устанавливающими минимальный и обязательный круг заинтересованных участников (ответчиков) определяемый судьей при подготовке к судебному разбирательству административного дела о признании информационных материалов экстремистскими, с обязанностью суда не только определять круг лиц, подлежащих к участию в деле, а и обязанность суда по привлечению их к участию в качестве заинтересованной стороны административного судопроизводства.

¹ Михайлов В.К. Кодекс административное производства как решение проблем связанных с процедурой принятия материалов экстремистскими // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2016. № 3. С. 91.

П.С. Бритова
магистрант Дальневосточного филиала Российского государственного
университета правосудия
А.К. Шереметьева
кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского
процессуального права Дальневосточного филиала Российского
государственного университета правосудия

РАЗГРАНИЧЕНИЕ КОМПЕТЕНЦИИ ПО РАЗРЕШЕНИЮ СПО- РОВ ОБ ОСПАРИВАНИИ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПРЕДЕЛЕНИЯ КАДАСТРОВОЙ СТОИМОСТИ

Аннотация. Статья посвящена особенностям правовой природы производства по административным делам об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости. Исследованы на основе судебной практики вопросы подсудности и правового характера исследуемой категории дел.

Ключевые слова: кадастровая стоимость, оспаривание результатов в суде, административное судопроизводство, объект недвижимости, рыночная стоимость.

Принятие КАС РФ давно ожидалось и было востребовано, тем не менее, породило различные научные и правоприменительные вопросы, которые требуют разрешения.

Ранее дела, вытекающие из административных правоотношений, рассматривались по правилам гражданского судопроизводства (гражданского и арбитражного процесса)¹. Между тем, такая ситуация противоречила сути административных отношений как публичных, построенных на принципах власти и подчинения, тогда как соответствующие гражданско-правовые отношения построены на принципах равноправия.²

Также введение в действие данного кодекса повышает степень специализации судов, что в идеале должно приводить к повышению эффективности правосудия.

¹ Сазанкова О.В. Решения правительствующего Сената в правовом обеспечении экономической функции Российского государства (вторая половина XIX – начало XX века) Дисс. на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2012; Цуканов С.С. К 100-летию органов безопасности (рецензия на монографию А.В. Грачева, Ю.Н. Ципкина «Чекисты в борьбе за обеспечение государственной безопасности советского Дальнего Востока в годы Великой Отечественной войны») // Военно-юридический журнал. 2017. № 8. С. 30-32.

² Никитин С.В. Административное судопроизводство. М., 2020. С.115; Мартынова О.А., Денисова А.С. Юридическая техника. Хабаровск, 2017.

Проведя анализ судебной практики, можно сделать вывод о том, что с каждым годом количество заявлений об оспаривании кадастровой стоимости неуклонно растет.

Согласно российскому законодательству, кадастровая стоимость является налоговой базой для расчета земельного налога, налога на имущество физических лиц, налога на имущество организаций. Помимо исчисления налогов, кадастровая стоимость применяется для расчета арендной платы по договорам аренды государственной (муниципальной) собственности. Таким образом, определение кадастровой стоимости является эффективным средством обеспечения законности в сфере налогообложения¹.

Основаниями для пересмотра результатов определения кадастровой стоимости являются недостоверность сведений об объекте недвижимости, использованных при определении его кадастровой стоимости, и установление в отношении объекта недвижимости его рыночной стоимости на дату, по состоянию на которую установлена его кадастровая стоимость.

Следует отметить, что закон и определяет порядок рассмотрения и разрешения спора данной категории дел, но на практике, все же, остаются вопросы, связанные с определением подсудности дел об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости объектов недвижимости. Остановимся на наиболее значимых из них.

Согласно разъяснениям п. 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.05.2015 г. № 28, административным истцом в суд могут быть заявлены следующие требования:

- об установлении в отношении объекта недвижимости его рыночной стоимости;
- об изменении кадастровой стоимости в связи с выявлением недостоверных сведений об объекте оценки, использованных при определении его кадастровой стоимости, в том числе об исправлении технической и (или) кадастровой ошибки;
- об оспаривании решения или действия (бездействия) Комиссии².

При этом, в п. 5 данного Постановления подчеркивается, что требования об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости не подлежат совместному рассмотрению с иными требованиями, например, о пересмотре налоговых обязательств, арендных платежей.

¹ Тоточенко Д. А. Рассмотрение земельных споров М., 2018. С.37; Тулиглович М.А. Проблемы соучастия в преступлениях против собственности // Международные юридические чтения. Сб. материалов науч.-практ. конфер. 2008. С. 160-164.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.06.2015 № 28 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении судами дел об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости объектов недвижимости» // «Бюллетень Верховного Суда РФ», № 9, сентябрь, 2015.

В принятии таких административных исковых заявлений судом или будет отказано на основании п. 1 ч. 1 ст. 128 КАС РФ или они подлежат возвращению в соответствии п. 2 ч. 1 ст. 129 КАС РФ.¹

Соответственно, на практике порождается ряд вопросов из-за неправильного толкования процессуальных норм. Так, из-за конкуренции норм права была неправильно определена подсудность спора. ООО обратилось в Арбитражный суд с заявлением к Росреестру о признании незаконным решения о внесении в ЕГРН кадастровой стоимости здания. Как нам известно, арбитражный суд рассматривает дела по экономическим спорам и другие дела, связанные с осуществлением предпринимательской деятельности².

Исходя из факторов отнесения того или иного дела к компетенции арбитражных судов, очевидно, что данный спор рассматривает арбитражный суд. Но, в связи с принятием КАС РФ, определением требований, одним из которых для пересмотра результатов определения кадастровой стоимости является установление в отношении объекта недвижимости его рыночной стоимости на дату, по состоянию на которую установлена его кадастровая стоимость, затрагивающих права и обязанности юридического лица, также, на основании ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации», заявленное требование не подлежит рассмотрению в арбитражных судах³.

Проанализировав судебную практику по данному вопросу, приходим к выводу, что отнесение соответствующих споров к подсудности судов общей юрисдикции было вызвано тем, что, если раньше результаты проведенных государственных кадастровых оценок объектов недвижимости затрагивали в основном интересы юридических лиц, то теперь значительное число граждан, имея квартиры (жилые дома), которые подлежат обложению налогом на имущество по кадастровой стоимости, также заинтересованы оспорить указанную стоимость.

Между тем, с одной стороны, рассмотрение дел данной категории только судами общей юрисдикции позволяет обеспечить единообразие практики их рассмотрения, с другой стороны, принимая во внимание изменения, внесенные в Закон об оценочной деятельности, практика производства по этим делам формируется заново.

¹ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // «Собрание законодательства РФ», 09.03.2015, № 10, ст. 1391.

² Хасаев Г.Р. Государственная кадастровая оценка земель в системе социально-экономического развития региона Самара, 2019. С.78; Цуканов С.С., Орнацкая Т.А. Внешняя политика Дальневосточной республики (1920-1922 гг.) // Краеведение Приамурья. 2011. № 1 (14). С. 34-39.

³ Определение Верховного Суда РФ от 08.10.2018 № 305-КГ18-11721 по делу № А40-171153/2017 // СПС «Консультант плюс».

Таким образом, когда в КАС РФ законодательно легализована категория административно-правового спора, с теоретической точки зрения вызывает сомнения корректность использования конструкции экономического спора применительно к делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, даже если они рассматриваются в арбитражных судах.

В случае оспаривания результатов определения кадастровой стоимости в суде, решение Комиссии не является предметом рассмотрения при рассмотрении требований заявителя (ст. 24.18 ФЗ «Об оценочной деятельности»)¹.

Таким образом, законодатель основывается на четком разграничении двух категорий дел. Первая – где оспаривается законность решения, действия (бездействия) Комиссии, административный истец защищает свой интерес в законном рассмотрении поданного заявления о пересмотре кадастровой стоимости. Вторая – административный истец заявляет к разрешению спор об экономической обоснованности утвержденного значения кадастровой стоимости, при этом само решение Комиссии не является предметом оспаривания. Речь идет о ситуации, когда административный истец оспаривает в судебном порядке именно результаты определения кадастровой стоимости.

Так, Верховный Суд РФ в Кассационном определении от 20 октября 2016 г. № 44-КГ16-29 отметил, что суды, рассматривая данную категорию дел, при принятии решения допускают нарушения в применении и толковании норм процессуального права, которые влияют на исход административного дела².

В процессуальном законодательстве на данный момент до сих пор не решен вопрос: дела об оспаривании результатов определения результатов кадастровой стоимости имеют публичный характер либо частноправовой?

В российской правовой доктрине основным критерием разграничения публичных и частных правоотношений является метод правового регулирования. В гражданско-правовых (частных) правоотношениях субъекты выступают в качестве равных субъектов, отношения между которыми складываются по принципу координации (согласования). Публично-правовые отношения складываются по принципу субординации (подчинения), когда публичный субъект стоит над частным субъектом, устанавливая правила обязательного поведения. Исходя из вышеизложенного, публичные правоотношения подразумевает властеотношения.

Таким образом, исходя из анализа природы спорных материальных правоотношений, материально-правового статуса стороны, иницирующей

¹ Федеральный закон от 29.07.1998 № 135-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 03.08.1998, № 31, ст. 3813.

² Кассационное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 20.10.2016 № 44-КГ16-29 // СПС «Консультант плюс».

спор, характера и оснований рассматриваемых требований (п.2 ст. 247 КАС РФ), можно сделать вывод о том, что дела об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости имеют публичный характер.

Принятие КАС РФ позволило также решить следующую проблему. Ранее дела, вытекающие из административных правоотношений, рассматривались по правилам гражданского судопроизводства (гражданского и арбитражного процесса). Между тем, такая ситуация противоречила сути административных отношений как публичных, построенных на принципах власти и подчинения, тогда как соответствующие гражданско-правовые отношения построены на принципах равноправия. Также введение в действие данного кодекса повышает степень специализации судов, что в идеале должно приводить к повышению эффективности правосудия.

Унификация должна быть построена таким образом, чтобы при рассмотрении спора, в нашем случае спора об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости, сохранялась в полной мере четкая грань специфики публичного права. Считаю, что этого можно достичь посредством закрепления в КАС РФ общих правил административного судопроизводства в судах общей юрисдикции и арбитражных судах.

Таким образом, проблема дифференциации административного судопроизводства остается актуальной в настоящее время, как с точки зрения теории, так и практики. Очевидно, что принятый Кодекс административного судопроизводства нуждается в определенной доработке. Исследуя кадастровую стоимость сквозь призму различных проблем, связанных с ее оспариванием, необходимо отметить, что остается еще много нерешенных вопросов относительно самой правовой природы спора, подсудности и т.д.

УДК 93/94

Н.П. Бучко
кандидат исторических наук, доцент, доцент кафедры
общеобразовательных дисциплин Дальневосточного филиала Российского
государственного университета правосудия

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ ВОЕННО-СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ КОЛЧАКОВСКОГО РЕЖИМА В ГОДЫ ГРАЖДАНСКОЙ ВОЙНЫ

Аннотация. В условиях формирования антибольшевистского лагеря в годы Гражданской войны на Востоке России к власти в ноябре 1918 г. пришли военно-политические силы во главе с адмиралом А.В. Колчаком. В сложившейся военной и политической ситуации особое внимание режим уделил созданию военно-судебных органов, призванных обеспечить государственный порядок в воинских частях и на территориях, прилегающих к

театру военных действий. Властью были предприняты меры, направленные на расширение судебных полномочий командиров воинских формирований.

Ключевые слова: политический режим, судебная система, военно-полевые суды, судебные решения, политическая и судебная практика.

После прихода к власти в качестве Верховного правителя адмирала А.В. Колчака военные стали доминировать во властных структурах управления: административных, политических и судебных.

Одной из исполняемых военными функций, реализуемых государством, была судебная. Установившаяся после 17 ноября 1918 г. на Востоке России власть усиливала уголовную ответственность на посягательства на нее. Уже первые месяцы жизнедеятельности колчаковского режима он столкнулся с противостоянием ему в армии. Таковыми были события 22 декабря 1918 г. в Омске, когда в его пригороде Куломзино разгорелось восстание рабочих, к которым примкнула и часть солдат гарнизона города. Восставшим удалось захватить тюрьму, освободить политзаключенных, овладеть железнодорожным вокзалом и остановить движение поездов¹. Выступление противников власти было ликвидировано. По итогам чего начальник омского гарнизона генерал-майор В.В. Бржезовский 23 декабря 1918 г. подписал приказ о предании военно-полевому суду всех принимавших участие в беспорядках или причастных к таковым².

В декабре 1918 г. были внесены изменения в уголовное уложение, согласно которому при посягательстве на жизнь Верховного Правителя назначалась смертная казнь³. Виновные в насильственном посягательстве на ниспровержение или на изменение ныне существующего государственного строя или на отторжение или выделение какой-либо части территории государства российского, отмечалось в измененном уложении, наказывались смертной казнью⁴.

В полномочиях воинских командиров были широчайшие полномочия судебного характера. Приказом по войскам Сибирской армии генерал-майора

¹ Никифоров П.М. Записки премьера ДВР. Победа ленинской политики в борьбе с интервенцией на Дальнем Востоке (1917 - 1922 г.). М., 1974. С. 79; Цуканов С.С., Орнацкая Т.А. Правовое регулирование реформирования системы высших юридических учебных заведений в 1917-1921 гг. // Общество: политика, экономика, право. 2016. № 5. С. 137-139; Мартынова О.А., Гамалей С.Ю. Красный террор как вид государственного террора // Актуальные проблемы государства и общества в области обеспечения прав и свобод человека и гражданина. 2014. № 2. С. 41-44; Сазанкова О.В. История становления института должностных преступлений в российском уголовном праве до 1917 г. // Служебные преступления: вопросы теории и практики. Сб. материалов междунар. науч. практ. конф., 2018. С. 90-97.

² Правительственный вестник. 1918. 24 декабря.

³ Тулиглович М.А., Векленко С. Зависимость эффективности уголовно-правового регулирования от структуры нормативных предписаний // Уголовное право. 2006. № 2. С. 9-12; Волков К.А. Эксплуатация человека как уголовно-правовая категория // Российская юстиция. 2011. № 3. С. 18-21.

⁴ РГИА ДВ. Ф. Р-720. Оп. 2. Д. 11. Л. 14.

П.П. Иванова-Ринова от 22 декабря 1918 г. № 160 определялся порядок предания провокаторов, сеющих смуту и распускающих заведомо ложные, панические слухи военно-полевому суду. Право предания военно-полевому суду по делам о провокации было представлено полномочным командирам корпусов по охране государственного порядка и общественного спокойствия¹.

Власти всемерно усиливали репрессивный характер мер, направленный на увеличение строгости ответственности за правонарушения, особенно на театре военных действий. Еще в период работы Временного Сибирского правительства (ВСП) оно наделило военных на уровне командующих армией и отдельных корпусов полномочиями учреждения полевых военно-полевых судов². Колчаковское правительство 24 января 1919 г. дополнило распоряжение ВСП положением о создании военно-полевых судов на театре военных действий³. Совет министров 1 февраля 1919 г. принял изменения в Свод военных постановлений в соответствии с которыми в военное время на театре военных действий, в случае увеличения преступных действий, Главнокомандующему армиями фронта, Начальнику Штаба Верховного Главнокомандующего, Командующим отдельными армиями, Командующим армиями и лицам, пользующимся равною с ними властью, временно разрешалось усиливать строгость наказания разрешенных действующим законодательством, до смертной казни включительно. Информация о принятых решениях должна была быть объявлена на всеобщее обозрение, а по линии подчиненности должен был поступить доклад Верховному Правителю и Верховному Главнокомандующему о принятых мерах и о причинах происшедшего⁴. На местах военные руководители предпринимали меры, направленные на ужесточение мер, имевших целью поддержание общественного порядка⁵.

В условиях определенного дефицита необходимых гражданских кадров привлечение военных для реализации правовой функции власти становилось для колчаковского режима достаточно допустимым. Так приказом от 5 января 1919 г. № 1 Начальника 1-го военного района Забайкальской области подпоручик Селецкий 31-го Сибирского Читинского стрелкового полка командировался в распоряжение Председателя Корпусного суда Отдельного Восточного Казачьего корпуса. А приказом от 10 января 1919 г. № 2 этого начальника назначалась комиссия по спорам о сене между крестьянами сельских сходов Черемховского и Шебартуевского во главе с подпоручиком 31-й Сибирского Читинского стрелкового полка Добромыслова. Комиссии предписывалось по факту спора составить акт и представить его Начальнику района⁶.

¹ ГАЗК. Ф. 364. Оп. 2. Д. 4а. Л. 18.

² Сибирский вестник. 1918. 28 августа.

³ Правительственный вестник. 1919. 2 февраля.

⁴ Правительственный вестник. 1919. 22 февраля.

⁵ ГИАОО. Ф. 1015. Оп. 1. Д. 67. Л. 1.

⁶ ГАЗК. Ф. 329. Оп. 1. Д. 8. Л. 1, 2.

В ряде случаев военные руководители на местах использовали инструмент судебной системы для противодействия политическим противникам. Исполняющий обязанности начальника Пермского гарнизона подполковник Эпов по распоряжению Командира 1-го Средне-Сибирского армейского корпуса в своем сообщении от 1 января 1919 г. уведомил о создании «Комиссии по расследованию преступных деяний большевиков и их сотрудников». При этом отмечалось, что преследованию подлежали только преступные деяния, а партийная принадлежность не преследуется¹.

В практике военного руководства было и чистое вмешательство в решения судебных органов. Приказом Главнокомандующего войсками Дальнего Востока и Иркутского военного округа от 26 декабря 1919 г. № 11 генерал-лейтенанта атамана Г.М. Семенова полковники Сержуповский и Войтковский, подполковник Ленчевский освобождались от судебной ответственности принятой решением суда от 31 мая 1919 г. по факту непринятия мер по охране интендантского имущества при эвакуации из Уфы².

Военными руководителями для рассмотрения случаев нарушения законодательства формировались и специальные судебные органы. Для рассмотрения факта выступления большевиков в марте 1919 г. Начальник 3-го казачьего военного района Забайкальского района в г. Нерчинске подполковник Силинский на основании распоряжения Командующего армией от 15 марта 1919 г. № 126 приказом от 19 марта № 17 назначил следственную комиссию под председательством коменданта района подполковника Рождественского в составе начальника административного отдела, представителя 4-го полка прапорщика Сверкунова и представителя нерченской уездной милиции³.

Эти действия режима были направлены на утверждение в войсках твердого порядка и противодействие антиправительственным выступлениям в армии, подпитываемых политическими противниками власти, большевиками. Однако предпринимаемые шаги не смогли воспрепятствовать разрешению имевших место проблем функционирования власти.

Попытки стабилизировать политическую ситуацию в отношении режима были в действиях военного командования частей и подразделений. Так в приказе, на тот момент Командующего 3-й армией генерала К.В. Сахарова от 12 сентября 1919 г. отмечалось, что мерами, которые должны были быть противопоставлены предательству со стороны гражданских лиц, являлись расстрелы, которые проводились без судебных решений с конфискацией имущества «преступника». При этом «массовые предательства» или укрывательства большевиков предполагали окружение населения. И в случае выдачи им «преступников», последних ждали карательные меры. Если же население не выдавало противников режима, тогда расстреливали каждого десятого. Еще жестче войска действовали тогда, когда выступления

¹ Общество и власть. Российская провинция. 1917 – 1985 Пермь, 2008. С. 159 – 161.

² ГАЗК. Ф. 329. Оп. 1. Д. 13. Л. 8.

³ ГАЗК. Ф.-364. Оп. 1. Д. 13. Л. 5.

носили вооруженный характер. Тогда населенные пункты немедленно сжигались, а все население расстреливалось¹.

31 марта 1919 г. генерал-губернатором Енисейской губернии и особоуполномоченным по охране государственного порядка и общественного спокойствия в Енисейской губернии был назначен генерал С.Н. Розанов. Прибегнув к несудебным процедурам, генерал отдал приказ в соответствии с которым в отношении местного населения хоть как-то поддерживающего антиправительственные выступления предпринимались репрессивные меры жесточайшего характера. Реализация документа преследовала цель формирования среди населения отношения ненависти к тем, кто обвинялся в поддержке противников власти². Вместе с тем, необходимо отметить, что карательные меры Розанова не имели однозначной поддержки в среде военного руководства режима. Командующий Иркутским военным округом генерал-лейтенант В.В. Артемьев требовал от генерала С.Н. Розанова исключить незаконные грабежи и насилие над населением³.

Предпринимаемые высшим военно-политическим руководством колчаковского режима меры по поддержанию должного порядка не сыграли решающей роли в обеспечении его жизнедеятельности. Военные неудачи на фронтах, отсутствие должной поддержки среди населения предопределили его участь, полный крах.

УДК 341

К.А. Волков

кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия, судья в отставке

ВЛИЯНИЕ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД И ПОСТАНОВЛЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА НА СИСТЕМУ ПРИНЦИПОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

Аннотация. В статье рассматривается система принципов уголовного судопроизводства во взаимосвязи с Конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и постановления Европейского суда по правам человека. На основе влияния практики Европейского суда по правам

¹ Офицерский корпус в политической истории России. Документы и материалы. Калуга, 2002. С. 620.

² РГВА. Ф. 40308. Оп. 1. Д. 86. Л. 1.

³ Партизанское движение в Сибири. Том IX. Приенисейский край. М. – Л. 1925. С. 115; Цуканов С.С., Орнацкая, Т.А. Внешняя политика Дальневосточной республики (1920-1922 гг.) // Краеведение Приамурья. 2011. № 1 (14). С. 34-49.

человека, а также российской судебной практики исследуются эволюционные изменения системы принципов уголовного судопроизводства. Делается вывод, что в основе развития системы принципов уголовного судопроизводства лежит процесс укрепления стандартов защиты прав и свобод человека.

Ключевые слова: Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Европейский суд по правам человека, уголовное судопроизводство, принципы, правосудие, судебная практика

Термин принцип происходит от латинского *principium*, что означает начало. Как следствие большинство авторов рассматривает данную категорию опираясь на этимологию данного правового явления как основное, исходное положение какой-либо сферы познания, руководящее положение, основное правило для какой-то определенной деятельности.

В уголовно-процессуальной науке не подвергается сомнению положение, в соответствии с которым принципы уголовного процесса выступают ведущими ориентирами для должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу. По мнению А.В. Агутина, «они обеспечивают реализацию, во-первых, фундаментальных ценностей, охраняемых уголовным законом; во-вторых, законных интересов пострадавшего (потерпевшего) от преступления. При таком подходе действенность принципов уголовно-процессуальной деятельности обеспечивается за счет внутреннего (духовно-нравственного) потенциала российской общности»¹.

В связи с этим в уголовно-процессуальной литературе неоднократно подчеркивалось, что задачи уголовно-процессуальной политики должны решаться на основе ее принципов, исходных нормативно руководящих начал, идей, которые в рамках отрасли уголовного права обладают императивностью, универсальностью, системностью и стабильностью. Л.М. Володина по этому поводу пишет, что принципы уголовного процесса являются единственными ценностными ориентирами, установленными в форме основных начал уголовного судопроизводства, которые формируют и выражают направления уголовно-процессуальной деятельности. «Современные принципы уголовного судопроизводства представляют собой положения, закрепляющие виды социальных ценностей, сформированных в процессе

¹ Агутин А.В. Принципы уголовно-процессуальной деятельности: социокультурные и мировоззренческие основания Принципы уголовного судопроизводства и их реализация при производстве по уголовным делам: Материалы IV Междунар. научно-практич. конф. 5–6 апреля 2016 г. (г. Москва). М.: РГУП, 2016. С. 20.

длительного развития уголовно-процессуальных процедур, закрепленных в национальных конституциях, что определяет их особую значимость»¹.

Очевидно, что принципы уголовного судопроизводства призваны обеспечить надлежащий порядок уголовного судопроизводства, при котором в максимальной степени будут защищены права и свободы вовлеченных в него граждан.

В современной юридической литературе дается более двух десятков определений принципов уголовного судопроизводства. С этимологической точки зрения слово «принцип» (от лат. *principium* — основа, начало) имеет несколько значений как: 1) основное, исходное положение какой-либо теории, учения; 2) руководящая идея, основное правило деятельности; 3) внутреннее убеждение, взгляд на вещи, определяющие норму поведения; 4) основа устройства, действия какого-либо механизма, прибора, установки. Подобная неоднозначное понимание неизбежно сказывается на многообразии научных интерпретаций категории «принципы уголовного судопроизводства».

При этом большинство авторов склоняются к тому, что под принципами уголовного судопроизводства понимаются исходные, основные правовые положения, определяющие назначение уголовного судопроизводства и построение всех его стадий, институтов, отдельных процедур.

Анализируя философский смысл термина «принципы» применительно к практической деятельности Б.Т. Безлепкина приходит к выводу, что они означают «исходное положение, общее требование, которому должна эта деятельность отвечать целиком. Соответственно этому определению под принципами уголовного судопроизводства понимаются исходные правовые установления, требования, которым должно подчиняться все производство по уголовному делу от начала до конца, иначе говоря - на которых это производство построено»².

Авторы курса уголовного процесса указывают, что «под принципами уголовного процесса понимаются основные начала организации суда и его вспомогательных органов (судоустройства), а также уголовно-процессуальной деятельности (судопроизводства) в конкретный исторический период»³.

В.И. Качалов принципы уголовного судопроизводства определяет как «общие руководящие, исходные положения, определяющие наиболее существенные стороны уголовно-процессуальной деятельности, построение всех

¹ Володина Л.М. Назначение и принципы уголовного судопроизводства - основа нравственных начал уголовно-процессуальной деятельности // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 2 (42). С. 18.

² Безлепкина Б.Т. Уголовный процесс в вопросах и ответах: Учебное пособие. 9-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2018. С. 13.

³ Курс уголовного процесса. / Под ред. Головки М., 2016. С. 158.

стадий уголовного судопроизводства, содержание всех его форм и институтов, обеспечивающие достижение задач уголовного процесса»¹.

Широкое содержание определению принципов уголовного судопроизводства придает И.В. Смолькова, которая пишет, что «принципы уголовного судопроизводства – это, прежде всего, концептуальные, методологические положения о наиболее существенных свойствах и закономерностях уголовного судопроизводства, пронизывающего всю уголовно-процессуальную деятельность, все стадии процесса и институты уголовно-процессуального права»².

Более обоснованное представляется другая точка зрения специалистов в области теории уголовного процессуального права, в соответствии с которой принципы уголовного процесса представляют собой «обусловленные общечеловеческими ценностями, общепризнанными нормами международного права, Конституцией РФ, наиболее общие и значимые требования системообразующего характера к порядку уголовного судопроизводства, закрепленные в главе 2 УПК и проведенные в совокупности уголовно-процессуальных норм»³.

При этом большинство ученых, анализирующих правовую сущность принципов уголовного судопроизводства отстаивают точку зрения, согласно которой по своей юридической природе принципы представляют собой всего лишь нормы права, но с более общим и принципиальным содержанием.

В связи с этим представляется обоснованным мнение В.В. Ершова, что такой подход является «узким» и характерен для юридического позитивизма, который ограничивает право исключительно нормами права, установленными правотворческими и (или) исполнительными органами государственной власти в «законодательстве». В результате в юридической литературе и на практике возникает теоретическая неопределенность природы, места и роли принципов и норм права, содержащихся в иных формах национального и международного права. Сложившаяся неопределенность права, выработанного с позиции юридического позитивизма негативно сказывается на регулировании общественных отношений⁴.

¹ Качалов В.И. Принципы уголовного процесса / Основы уголовного судопроизводства: учебник для бакалавров / М.В. Бубчикова, В.А. Давыдов, В.В. Ершов и др. М.: РГУП, 2017. С.43.

² Смолькова И.В. Понятие принципа уголовного судопроизводства // Принципы уголовного судопроизводства и их реализация при производстве по уголовным делам: Материалы IV Международ. научно-практич. конфер. 5–6 апреля 2016 г. (г. Москва). М.: РГУП, 2016. С. 178

³ Безруков С.С. Принципы уголовного процесса. Дисс. ... д-ра юрид. наук / Москва: ВНИИ МВД РФ, 2016. С. 118.

⁴ Ершов В.В. Правовое и индивидуальное регулирование общественных отношений. М.: РГУП, 2018. С.9-10.

В связи с этим представляется научно обоснованной концепция интегративного правопонимания, которая предлагает относить к праву помимо норм закона также принципы и нормы права, содержащихся в единой, развивающейся и многоуровневой системе форм национального и международного права (выделено мной -К.В.)¹.

Таким образом, несмотря на национальный характер системы принципов российского уголовного судопроизводства она находится во взаимосвязи с системой форм международного права. Данное положение прямо вытекает из ч. 3 ст. 1 УПК РФ, в которой сказано, что «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью законодательства Российской Федерации, регулирующего уголовное судопроизводство. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные настоящим Кодексом, то применяются правила международного договора»². При этом не допускается применение правил международных договоров Российской Федерации в их истолковании, противоречащем Конституции Российской Федерации.

Одним из таких важных форм международного права, развивающим систему принципов современного уголовного судопроизводства являются нормы Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года и постановления Европейского суда по правам человека, содержащие толкование норм Конвенции. С момента ратификации Российской Федерацией в 1998 году Конвенции национальное уголовное процессуальное законодательство находится в процессе преобразования и унификации с европейскими принципами и стандартами правосудия по уголовным делам. На протяжении 25 лет такого влияния существенным изменениям подверглись различные принципы и институты уголовного процессуального права: расширилась система принципов уголовного судопроизводства (например, принцип разумного срока уголовного судопроизводства); Европейский суд по правам человека установил многочисленные нарушения принципа правовой определенности, который является важным элементом права на справедливое судебное разбирательство; расширены гарантии подозреваемых и обвиняемых при избрании мер уголовного принуждения; Европейский Суд установил нарушения Конвенции в рамках оперативно-розыскных мероприятий правоохранительных органов (здесь идет речь о проведении оперативно

¹ Волков К.А. Уголовная политика и принципы права // Уголовная политика и правоприменительная практика: Сб. статей по материал. VII Международ. научно-практич. конф. (1-2 ноября 2019 г., Санкт-Петербург). СПб.: Астерион, 2019. С. 35-43.

² УПК от 18 декабря 2001 года // Российская газета. 2001. 22 декабря.

розыскного мероприятия оперативный эксперимент с участием тайных агентов. Результаты таких экспериментов были положены в основу обвинительных приговоров в отсутствие иных доказательств виновности заявителей и без надлежащего рассмотрения судами доводов заявителей о провокации преступления); повысились гарантии обеспечения права на справедливое судебное разбирательство и доступ к правосудию и др.

Важным этапом в имплементации положений Конвенций о защите прав человека и основных свобод 1950 года и постановлений Европейского суда по правам человека стало принятие специализированного Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года и Протоколов к ней»¹. В указанных разъяснениях Пленум Верховного Суда РФ в целях обеспечения единообразного применения судами общей юрисдикции Конвенции и ратифицированных Российской Федерацией Протоколов дал важные разъяснения по вопросам не только применения форм международного права правоприменительным органам Российской Федерации но и с учетом их влияния принципов отечественного уголовного судопроизводства.

Например, в п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 подчеркнуто, что «принцип презумпции невиновности, предусмотренный положениями ч. 1 ст. 49 Конституции Российской Федерации, ст. 14 УПК РФ, п. 2 ст. 6 Конвенции, является одним из аспектов справедливого судебного разбирательства по уголовному делу. Поэтому в судебном акте не должны использоваться формулировки, из содержания которых следовало бы, что то или иное лицо совершило преступление, тогда как в отношении указанного лица отсутствует вступивший в законную силу обвинительный приговор или постановление о прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию»².

Таким образом, действующую систему принципов уголовного судопроизводства следует рассматривать как живой, постоянно развивающийся организм, некоторые части которого нередко нуждаются в обновлении и должны быть изменены, потому что повышаются стандарты защиты прав и свобод человека в сравнении со стандартами, гарантируемыми многоуровневой системе форм национального и международного права.

¹ Российская газета. 2013. 5 июля.

² Там же.

Д.В. Галкин
кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой
криминалистики Хабаровского филиала Московской академии
Следственного комитета Российской Федерации

ДОПРОС НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ ПОТЕРПЕВШИХ: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ ЕВРОПЕЙСКИХ ПРАВОВЫХ СТАНДАРТОВ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

После ратификации Россией в 2013 г. Конвенции Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуального насилия уголовно-процессуальное законодательство России закрепило дополнительные гарантии их прав и интересов в уголовном процессе и установило особые правила их допроса на предварительном следствии и в суде. При проведении следственных действий с участием несовершеннолетнего, не достигшего возраста шестнадцати лет, обязательным стало участие психолога, также ограничена продолжительность допроса несовершеннолетних¹. Кроме дополнительных процессуальных гарантий, права несовершеннолетних на следствии и в суде обеспечиваются использованием современных криминалистических средств и тактических приемов проведения следственных действий.

Так, в последние годы в России распространяется практика использования в следственной работе специальных кабинетов, оборудованных для работы с несовершеннолетними, получивших неформальное наименование «зеленых комнат». Одним из элементов оснащения таких помещений является зеркало Гезелла. Зеркало Гезелла, или одностороннее зеркало – особое стекло, которое пропускает свет лишь в одну сторону. Со одной стороны оно выглядит как большое затемненное зеркало, с другой стороны – как обычное прозрачное стекло. Таким образом, лица, находящиеся за зеркалом, могут видеть и слышать участников, находящихся в зеленой комнате, оставаясь для них невидимыми. Для лиц, находящихся за зеркалом, обеспечивается полный эффект присутствия в зеленой комнате.

Такие помещения используются в следственной работе прежде всего там, где нужно обеспечить незаметное присутствие и наблюдение со стороны: для опознания потерпевшими и свидетелями подозреваемых, для оборудования переговорных комнат, помещений психологической помощи. Особое значение такие помещения имеют для работы с детьми, пострадавшими от насилия. Следователи и оперативные сотрудники могут наблюдать за беседой психолога с ребенком через зеркало Гезелла, не мешая им, что позволяет детям вести себя естественно, а следователю позволяет верно оценить следственную ситуацию, наметить ход расследования с учетом ин-

¹Интервью заместителя председателя Следственного комитета России Александра Клауса 23.07.2021 г.: интернет-сайт информационного агентства ТАСС. Режим доступа: <https://tass.ru/interviews/11964939>.

тересов ребенка. Важно, чтобы в помещении, где психолог работает с ребенком, была создана уютная, «неформальная» обстановка.

В настоящее время зеркало Гезелла находит все большее распространение и применение в работе следственных органов и оперативных служб. Эффективным тактическим приемом при расследовании преступлений, связанных с насилием над детьми, является наблюдение следователем за работой психолога с несовершеннолетним в помещении, оборудованном зеркалом Гезелла. Психологи могут беседовать с потерпевшими детьми под незаметным наблюдением следователей, не нанося вреда психике ребенка. Следователи видят и слышат интересующие их подробности совершения преступления, оставаясь «невидимыми» для потерпевших. Важное значение имеет наличие аудио связи между следователем и психологом через микронаушник. Такое оборудование позволяет следователю выяснить интересующие его детали происшествия, задавая вопросы ребенку «через» психолога. При этом ответы ребенка могут фиксироваться видеозаписью.

Благодаря такому оснащению, непосредственно с пострадавшим ребенком беседует психолог, контакт со следователем исключен. Следователь из соседней комнаты наблюдает за диалогом, который может проходить в игровой форме. Это позволяет следователю выяснить интересующие его детали происшествия, не нанося вреда психике ребенка, задавая вопросы не напрямую, а через психолога.

Ведомственные документы Следственного комитета рекомендуют использование специальных помещений, оборудованных зеркалом Гезелла, для подготовки к проведению следственных действий, оказанию психологической помощи ребенку, установлению с ним психологического контакта¹. Беседа психолога с ребенком, проводимая с целью оказания психологической помощи после пережитого насилия, не может являться следственным действием, а значит, сведения, полученные следователем, в данном случае будут иметь информативный, ориентирующий характер. Они используются для выдвижения версий, составления плана будущего допроса, установлению контакта с потерпевшим.

Вместе с тем, в связи с повсеместным внедрением зеркала Гезелла в следственную практику возникает вопрос о том, могут ли отдельные полномочия следователя быть делегированы психологу. Иными словами, будет ли иметь доказательственное значение допрос в ситуации, когда вопросы несовершеннолетнему задает психолог, а следователь и иные участники следственного действия наблюдают за ними через зеркало?

Судебная практика европейских стран признает допустимыми допросы несовершеннолетних в ситуации, когда следователь находится за зеркалом, а допрос фактически ведет психолог. Свою позицию по данному вопросу Европейский Суд по правам человека высказал в решении по иску Аккарди

¹ Приказ Следственного комитета России от 03 марта 2015 г. № 19 «Об оборудовании специальных помещений для производства в СК России следственных и иных процессуальных действий с участием несовершеннолетних».

к Италии¹. Предметом иска стал порядок проведения допроса малолетних детей, пострадавших от сексуального насилия. В ходе предварительного следствия дети, которым к тому времени было более шести с половиной лет, были допрошены. Допрос проводил следователь в присутствии специалиста-детского психолога, который непосредственно задавал детям вопросы. Обвиняемые и их адвокаты находились в другом помещении, отделенные от помещения, где проводился допрос, полупрозрачным зеркалом, и могли видеть и слышать проводившийся допрос. С учетом того, что у одного ребенка возникли трудности при даче ответа на один из вопросов, следователь покинул помещение, где проводился допрос, с тем, чтобы наблюдать завершающую часть следствия из-за полупрозрачного зеркала.

Национальный суд в Италии согласился с доводами обвинения и назначил наказание в виде лишения свободы сроком на двенадцать лет. Пострадавшие дети в судебном заседании не допрашивались, суд вынес приговор на основе видеозаписи их допроса; очно в суде были допрошены только свидетели, которые были в контакте с детьми на момент совершения предполагаемых преступлений и которым дети всё рассказали.

Осужденные обратились в Европейский Суд с жалобой на то, что во время допроса малолетних потерпевших вопросы задавались специалистом-психологом, а не следователем. Отклоняя жалобу, Европейский Суд указал, что следователь действовал правомерно, воспользовавшись правом направлять ход производства следственного действия и прибегнув к услугам посредника - психолога. Следователь удалился из помещения во время допроса одного из детей, но это была мера, направленная на то, чтобы этот малолетний ребенок в ходе допроса сохранил бы спокойствие, и следователь продолжал наблюдать за ходом допроса через полупрозрачное зеркало.

Учитывая прецедентное значение данного случая, Европейский Суд сформулировал обобщающий вывод по таким ситуациям: «при производстве по уголовным делам по обвинению в развратных действиях в отношении несовершеннолетних могут приниматься определенные меры для ограждения психики потерпевших – которые часто испытывают душевные страдания при проведении против их воли очных ставок с обвиняемыми, особенно, когда потерпевшие еще совсем малолетние, – при условии, что такого рода меры не противоречат эффективному осуществлению прав на защиту в достаточном объеме».

Вместе с тем, действующие нормы УПК России затрудняют, а возможно, и исключают использование описанной выше тактики допроса. Анализ норм УПК РФ позволяет сделать вывод о том, что нахождение следователя за зеркалом Гезелла в процессе допроса, формально не противоречит нормам закона. В то же время, такой порядок существенно отличается от обыч-

¹ Решение Европейского Суда по правам человека от 20 января 2005 г. «Аккарди и другие против Италии». Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».СПС «Консультант Плюс».

ной процедуры допроса. Закон не предусматривает возможности передачи следователем своих полномочий в ходе допроса иным лицам.

Уголовно-процессуальное законодательство использует императивный метод регулирования общественных отношений: разрешены проведение только тех следственных действий и только в том порядке, что предусмотрено УПК. Следователь осуществляет предварительное следствие в пределах компетенции, предусмотренной законом (ст. 38 УПК РФ). Процедура проведения следственных действий строго регламентирована. Специфический порядок производства допроса и других следственных действий с использованием зеркала Гезелла, уголовно-процессуальным законом не определен, следовательно, он выходит за его рамки.

Вместе с тем, оценивая допустимость в качестве доказательства допроса несовершеннолетнего, при котором вопросы ему оглашает психолог, а следователь руководит допросом, находясь за зеркалом Гезелла, необходимо учитывать следующие обстоятельства:

- инициатором допроса несовершеннолетнего является следователь, а не психолог;

- следователь обязан разъяснить психологу, допрашиваемому и другим участникам следственного действия их права и обязанности;

- следователь, находясь за зеркалом и наблюдая за несовершеннолетним, контролирует проведение следственного действия и направляет его, по ходу допроса корректируя вопросы и формулируя новые;

- передача психологу функций по непосредственному общению с допрашиваемым ребенком и оглашению ему вопросов является тактическим приемом допроса, а согласно статье 189 УПК России следователь свободен при выборе тактики допроса.

В некоторых следственных ситуациях указанная тактика допроса может стать единственной возможностью получить от несовершеннолетнего объективные показания, установить все необходимые обстоятельства преступления, привлечь виновного к ответственности и предотвратить новые преступления¹.

Тем не менее, действующие нормы Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации препятствуют формированию следственной практики, признанной допустимой в решениях Европейского суда по правам человека. Вместе с тем, уголовно-процессуальное законодательство уже содержит правила, прямо предусматривающие делегирование следователем своих полномочия по проведению следственного действия другому лицу.

По общему правилу, следственное действие производит лично следователь. УПК России предусматривает исключение из этого правила, связанное с освидетельствованием лица другого пола. Согласно ст. 179 УПК России, если следователь-мужчина принимает решение об освидетельствовании женщины, то непосредственный осмотр ее тела производит врач.

¹ Сквозь стену детского страха. Как преодолеть стену между следователем и ребенком? // Газета «Следственный комитет России». № 6 (12). 10 июня 2018. С. 3.

Передача психологу отдельных полномочий следователя во время допроса ребенка также является необходимым исключением из общего правила. Вместе с тем, по нашему мнению, бесспорное использование рассмотренной тактики допроса в следственной деятельности возможно только после внесения соответствующих изменений в уголовно-процессуальное законодательство.

В последние два года пандемия Ковид-19 актуализировала еще одну, схожую с рассматриваемой, проблему – дистанционные допросы по видеосвязи. Комментируя данную проблему, эксперты признают актуальность внедрения компьютерных инноваций в следственную работу, но отмечают, что они возможны только после внесения соответствующих изменений в законодательство¹.

Необходимость скорейшего разрешения рассматриваемой проблемы связана также с дальнейшим укреплением и расширением гарантий прав и законных интересов участников уголовного процесса, в частности – допрашиваемых лиц. Так, в 2021 г. Европейский суд по правам человека принял к рассмотрению жалобу из России на повторные допросы несовершеннолетней потерпевшей от сексуального насилия, ставшие причиной дополнительной психологической травмы, кроме той, что была получена непосредственно в результате преступления.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод о том, что рассмотренная нами тактика допроса с использованием зеркала Гезелла, с одной стороны, позволяет защитить несовершеннолетнего от дополнительных психологических травм, с другой – способствует полноте и объективности расследования. Кроме того, использование указанной тактики допроса не нарушает права обвиняемого на защиту при условии соблюдения процессуальных гарантий, закрепленных российским законодательством и европейскими правовыми стандартами, изложенными в том числе в решениях Европейского Суда.

Для широкого внедрения передового опыта следственной работы с несовершеннолетними в правоприменительную практику необходимо внесение изменений в УПК России, устраняющих сомнения в правомерности использования рассмотренной выше тактики допроса несовершеннолетних. Такие изменения могут быть внесены в виде оговорки, аналогичной той, что сформулирована в отношении освидетельствования лиц другого пола в ст. 179 УПК России.

¹Интервью заместителя председателя Следственного комитета России Александра Клауса 23.07.2021 г.: интернет-сайт информационного агентства ТАСС. Режим доступа: <https://tass.ru/interviews/11964939>.

ТОРГОВЛЯ ЛЮДЬМИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОСРЕДСТВОМ ПРИМЕНЕНИЯ МЕХАНИЗМОВ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД

В статье рассматриваются вопросы совершенствование уголовно-правового регулирования посредством применения механизмов Конвенции об основных правах и основных свободах человека по делам о торговли людьми.

Ключевые слова: торговля людьми, Конвенция, совершенствование уголовного закона, сексуальная эксплуатация, согласие жертвы торговли людьми

Современная криминологическая ситуация в России является исключительно питательной средой для роста преступлений против личной свободы человека, в том числе торговли людьми и использования рабского труда. По итогам 2020 года в Российской Федерации было выявлено 2044,2 тыс. преступлений, или на 1,0% больше, чем за аналогичный период прошлого года. Рост регистрируемых преступлений отмечен в 50 субъектах Российской Федерации. При этом несмотря на незначительное снижение посягательств на личность, количество зарегистрированных преступлений остается высоким и составляет 256,5 тыс. преступлений. Очевидно не случайно, в своем обращении к участникам коллегии Генеральной прокуратуры Российской Федерации Владимир Путин, подводя итоги работы ведомства за 2020 год, отметил «Одной из ключевых задач органов прокуратуры остаётся борьба с преступностью. Вы отвечаете за координацию всей правоохранительной деятельности в России и должны делать всё необходимое для снижения уровня криминальной угрозы, повышения раскрываемости преступлений, в том числе требовать более качественной работы от органов дознания и предварительного следствия»¹.

Особую озабоченность вызывают посягательства на личную свободу человека, связанные с его эксплуатацией человека. Вместе с тем, сегодня становится очевидным, что если не принять своевременные меры, способные кардинально повлиять на данную группу преступлений, то ситуация может выйти из-под контроля. А за Россией в обозримом будущем вполне может закрепиться статус «рабовладельческого государства».

¹ Заседание коллегии Генпрокуратуры // Официальный сайт Президента РФ / <http://www.kremlin.ru/events/president/news/65165>

Однако шестнадцатилетний опыт применения уголовной ответственности за торговлю людьми выявил ряд проблем уголовно-правового регулирования борьбы с торговлей людьми, которые до сих пор остаются неразрешенными на национальном уровне. К сожалению, не оправдал всех надежд на устранение противоречий уголовно-правового регулирования новый Пленум Верховного Суда РФ от 24 декабря 2019 г. № 58 «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми»¹.

По мнению К.А. Волкова, «особая ценность нового Пленума Верховного Суда РФ состоит в том, что разъяснения по вопросам уголовно-правовой оценки преступлений против личной свободы человека впервые затрагивают вопросы ответственности за торговлю людьми. Указанное обстоятельство свидетельствует о том, что высший судебный орган страны понимает, что определенные сложности в привлечении к уголовной ответственности за торговлю людьми и использование рабского труда обусловлены отсутствием четких правовых позиций по вопросам квалификации преступлений, связанных с эксплуатацией человека»². Действительно, на отсутствие четких разъяснений по вопросам квалификации преступлений неоднократно обращали внимание специалисты в области уголовного права³. Вместе с тем, новый Пленум Верховного Суда РФ не затронул многие важные практические вопросы правоприменения, как то квалификация торговли людьми в отношении двух или более лиц; в отношении несовершеннолетнего; торговля людьми лицом с использованием своего служебного положения; торговля людьми с перемещением потерпевшего через Государственную границу Российской Федерации или с незаконным удержанием его за границей; а также с использованием поддельных документов, а равно с изъятием, сокрытием либо уничтожением документов, удостоверяющих личность потерпевшего и т.п.

В связи с этим, наднациональные правовые институты включая Европейский Суд по правам человека все чаще обращает внимание на необходимость усиления защиты жертв торговли людьми, а также принятия эффективных мер противодействия современным формам рабства.

Как известно, Российская Федерация ратифицировала Конвенцию о защите прав человека и основных свобод (1950 г) в 1998 году.⁴ С этого времени Конвенция о правах человека и его основных свобод стала частью правовой системы РФ. О чем свидетельствует ч.4 ст.15 Конституции РФ, а

¹ Российская газета. 2019. 31 декабря.

² Волков К.А. Торговля людьми и новое разъяснение Пленума Верховного Суда РФ // Российский судья. 2020. № 6.

³ Волков К.А. Почему проблема торговли людьми и эксплуатации человека остается острой? // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. № 2. С. 148.

⁴ ФЗ "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней" от 30.03.1998 N 54-ФЗ; офиц. источник опубликования – Российская Газета

также ст. 1 Уголовного кодекса РФ и ст.1 Уголовно-процессуального кодекса РФ, в которых говорится о том, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью законодательства РФ. Поэтому Российская Федерация обязана охранять права человека и соблюдать, закрепленные в положениях Конвенции о защите прав человека и основных свобод, а также применять наднациональный механизм правосудия в виде решений Европейского Суда по правам человека.

Данное обстоятельство обуславливает необходимость как научного осмысления с точки зрения содержания и места нормы, предусматривающей ответственность за торговлю людьми в уголовном законодательстве России, так и разработки практических рекомендаций по противодействию торговли людьми с учетом решений Европейского Суда по правам человека.

Само понятие «торговля людьми» содержится в ст. 3 Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее. Оно означает осуществляемые в целях эксплуатации вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо. Эксплуатация включает, как минимум, эксплуатацию проституции другими лицами или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов. При этом согласие жертвы торговли людьми на запланированную эксплуатацию не принимается во внимание, если было использовано любое из средств воздействия, указанных выше. Кроме того, «торговлей людьми» считается вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение ребенка для целей эксплуатации¹.

Вместе с тем в правоохранительной деятельности до сих пор не исключены стереотипы, согласно которых если жертва торговли людьми добровольно согласилась на заранее запланированную эксплуатацию, то на неё не распространяется механизм государственно-правовой защиты. Так в ходе проведенного нами анкетирования 53 сотрудников полиции с данным утверждением согласилось 37% респондентов. При этом еще одна треть (35%) затруднились ответить на этот вопрос. И только 28% указали, что наличие согласие жертвы на эксплуатации никак не влияет на статус последней как потерпевшей. Следует отметить, что по итогам проведенного

¹ См.: Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (принят резолюцией 55/25 Генеральной Ассамблеи ООН от 15 ноября 2000 г.) // Собрание законодательства РФ. 2004. № 40. Ст. 3884.

исследования М.Ю. Буряк, две трети опрошенных жертв сексуального насилия, готовы повторно выезжать за рубеж для участия в сексуальной эксплуатации¹.

В этой связи интересен анализ решений Европейского Суда по правам человека по вопросам учета положения ст. 3 Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказания за нее.

В частности в Обзоре практики межгосударственных органов по защите прав и основных свобод человека рассматривается пример защиты жертв торговли людьми по делу «А.Р.В.М. против Испании» было подчеркнуто, что «применение стереотипов затрагивает право женщин на защиту от гендерного насилия, в данном случае от торговли людьми, и что органы, ответственные за предотвращение и пресечение преступлений торговли людьми, должны проявлять осторожность, чтобы не предъявлять жесткие требования в отношении статуса или порядка действий женщин и девочек, оказавшихся жертвами торговли людьми, и не придерживаться исключительно предвзятых представлений об определении жертв торговли людьми, основанных на андроцентричном подходе. В процессе борьбы с торговлей женщинами государства, согласно п. 97 Общей рекомендации № 38 (2020 год), должны бороться со стереотипными представлениями и дискриминацией в отношении женщин и девочек, пострадавших от торговли людьми и сексуальной эксплуатации, в особенности мигрантов, путем организации для лиц, на которых возложена задача оказания помощи и предоставления услуг по защите, в том числе для соответствующих органов на местном и государственном уровнях, сотрудников полиции, пограничных служб, иммиграционных служб»².

При этом, «исходя из соображений защиты прав человека и гуманитарных соображений государства обязаны предоставлять доступ к бесплатной юридической помощи, пособия (когда это возможно), время для размышления и восстановления и вид на жительство до официального установления личности, с тем чтобы женщины, пострадавшие от торговли людьми, и их иждивенцы могли быть охвачены мерами в области восстановления и реинтеграции. Эти меры должны быть инклюзивными и доступными, не обусловленными участием женщин в уголовном процессе или вынесением обвинительного приговора в отношении торговцев людьми. Меры должны включать надлежащий, индивидуализированный, учитывающий гендерные особенности, интересы детей и перенесенные психологические травмы, экстренный и долгосрочный доступ к жилью, социальным пособиям, возможности получения образования и работы, высококачественному

¹ Буряк М.Ю. Торговля людьми и борьба с ней. Монография. Владивосток, 2006 С. 49.

² Обзор практики межгосударственных органов по защите прав и основных свобод человека. 2021. № 10 // Официальный сайт Верховного Суда РФ // http://www.supcourt.ru/documents/international_practice/30437/

медицинскому обслуживанию (в том числе услуги и консультации в области сексуального и репродуктивного здоровья), бесплатную выдачу официальных удостоверений личности, меры по воссоединению семей и процедуры предоставления убежища, когда это уместно»¹.

УДК 344.65

Е. Ю. Казачек
старший преподаватель кафедры криминалистики Хабаровского
филиала Московской академии Следственного комитета
Российской Федерации

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО ХРАНИТЬ МОЛЧАНИЕ И НЕ СВИДЕТЕЛЬСТВОВАТЬ ПРОТИВ СЕБЯ И СВОИХ БЛИЗКИХ РОДСТВЕННИКОВ, И ЕГО РЕАЛИЗАЦИЯ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Конституционное право гражданина Российской Федерации – «не свидетельствовать против себя и своих близких родственников», является краеугольным принципом состязательности сторон, нашедшим свое отражение в современном уголовном процессе Российской Федерации. Трудно представить расследование уголовного дела, в ходе которого обвиняемый был бы вынужден давать показания, изобличающие его самого или его близкие родственники свидетельствовали бы против него.

Понятие «хранить молчание» является общепризнанным нормой правом человека, это своего рода защита от «давления» со стороны следователя на обвиняемого. В связи с этим, доказательства, полученные против воли обвиняемого в ходе предварительного расследования, признаются недопустимыми. Это право отражено во Всеобщей декларации прав человека² и других международно-правовых документах в области защиты прав человека.

Европейский суд по правам человека последовательно подчеркивал в своих решениях, что, хотя право не свидетельствовать против себя и своих близких родственников не упоминается в Европейской конвенции 1950 г.³, оно является важнейшим правовым элементом на справедливое судебное разбирательство. Подпунктом «g» пункта 3 ст. 14 Международного пакта о гражданских и поли-

¹ Там же.

² Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 г.

³ Конвенция от 4 ноября 1950 г. «О защите прав человека и основных свобод» (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 24.06.2013) (вместе с «Протоколом [№ 1]» (Подписан в г. Париже 20.03.1952), «Протоколом N 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), «Протоколом № 7» (Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984)).

тических правах¹, согласно которому «каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения не быть принуждаем к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным, предопределяют недопустимость любой формы принуждения к свидетельствованию против самого себя или в свою защиту «право на молчание»².

Часть первая, статьи 51 Конституции Российской Федерации гласит «Никто не обязан свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом³», то есть предусматривает расширенную версию права хранить молчание и не давать против себя и своих близких родственников показаний, а Федеральный закон раскрывает его непосредственную суть: лицо, находящееся под следствием, может умолчать об информации, направленной против «супруги, супруга, родителей, детей, усыновителей, усыновленных, родных братьев и родных сестер, дедушки, бабушки, внука⁴». Из смысла перечисленных норм, следует, что лицо, подозреваемое, в совершении преступления, а также его близкие родственники, вправе отказаться как от дачи показаний, так и от доказательств фактов, которые направлены против него самого и против своих близких родственников. В связи с этим, право «хранить молчание» «должно быть разъяснено не только подсудимому, но также его супругу или близкому родственнику перед допросом этого лица в качестве свидетеля или потерпевшего; в противном случае показания таких лиц должны признаваться судом полученными с нарушением закона и не могут являться доказательствами виновности обвиняемого (подозреваемого)⁵».

Наиболее ярким примером реализации рассматриваемой статьи будет применение ее норм в рамках уголовного судопроизводства. На практике обращает на себя внимание тот факт, что следователь, дознаватель или судья почти всегда охотно принимают отказ подозреваемого/обвиняемого от дачи показаний, основанный именно на положении ст. 51 Конституции Российской Федерации, и даже если этот отказ не подкреплён устно ссылкой на вышеупомянутую норму, формулировкой «Я хочу воспользоваться правом, предусмотренным ст. 51 Конституции Российской Федерации», статья 51 Конституции Российской Федерации», скорее всего, будет отражена в протоколе допроса или судебного заседания вне зависимости желания допра-

¹Пакт Организации Объединённых Наций, основанный на Всеобщей декларации прав человека. Принят 16 декабря 1966 г., вступил в силу 23 марта 1976 г., ст. 14.

²Определение Конституционного суда от 11 апреля 2019 г. № 863-О/2019. Доступ из СПС «Консультант-Плюс».

³Конституция Российской Федерации. (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020).

⁴Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 01.07.2021, с изм. от 23.09.2021). Доступ из СПС «Консультант-Плюс», ст. 5.

⁵Определение Конституционного суда от 20 апреля 2017 г. № 794-О/2017. Доступ из СПС «Консультант-Плюс».

шиваемого. И это при том, что законное право подозреваемого и обвиняемого не давать показаний четко предусмотрено законодателем в п. 2 ч. 4 ст. 46 и п. 3 ч. 4 ст. 47 УПК РФ, согласно которому эти лица имеют право отказаться от дачи объяснений и показаний.

Обеспечение реализации права «не свидетельствовать против себя и своих близких родственников» в ходе предварительного расследования, на первый взгляд, не должно вызывать у следователей особых трудностей. Однако опрос, проводимый среди обучающихся на курсах повышения квалификации в Хабаровском филиале ФГКОУ ВО «Московская академия СК России»¹, а также изучение более 50 протоколов допроса, имеющихся в уголовных делах о преступлениях, подследственных Следственному комитету Российской Федерации, более 30 приговоров судов, позволяет нам выявить ряд неоднозначных подходов правоприменителей в понимании конституционной нормы, изложенной в ст. 51 Конституции РФ. Данные вышеупомянутого опроса говорят о необходимости формирования единого подхода к их пониманию.

С самого начала предварительного расследования, в том числе перед проведением первого допроса, а затем во всех последующих допросах и очной ставке, независимо от процессуального статуса допрошенного лица, следователь разъясняет право не свидетельствовать против себя и своих близких родственников в 100 %. На этом, можно было бы поставить точку. Результат достигнут, право обеспечено. Однако закономерен вопрос: «Достигнута ли цель проведения следственного действия?», «Каковы его результаты?», «Можно ли результаты проведения следственного действия, как доказательства, положить в основу обвинения?»

Проанализируем один из подходов. Процессуальный порядок проведения допроса предусматривает прежде всего разъяснение прав и обязанностей допрашиваемого лица. В том числе, разъяснение положений ст. 51 Конституции РФ. Как это чаще всего происходит на практике.

Следователь, разъясняет положение статьи 51 Конституции РФ следующим образом, заканчивая свои слова следующим: «в соответствии со ст. 51 Конституции РФ вы имеете право не свидетельствовать против себя и своих близких родственников и отказаться от дачи показаний». То есть, фактически следователь, «подсказывает» допрашиваемому лицу каким образом ему следует поступить, чтобы реализовать свое право. При этом, не акцентирует внимание, ни на пределы применения данной нормы, ни на круг лиц, попадающих под иммунитет. При этом, фактически, провоцируя сторону на отказ от показаний, а иногда и на дачу ложных показаний. Допрашиваемое лицо, как правило, всегда принимает данное предложение и

¹Опрос проводился в 2020-2021 учебном году среди обучающихся на курсах повышения квалификации в Хабаровском филиале ФГКОУ ВО «Московская академия СК России» (следователи, старших следователи и руководители следственных отделов СУ СК России по ДФО (более 140 человек).

допрос прекращается. В последствии, а особенно если это обвиняемый по уголовному делу, не изъявит желание давать показания, то следователь не имеет процессуального права допрашивать его без ходатайства, по тому же предъявленному обвинению повторно. В дальнейшем, в связи с тем, что понятие «существенные противоречия в показаниях» относится к оценочной категории, а показаний допрашиваемый не дал, реализуя право «хранить молчание», очная ставка следователем не проводится. Следователь ошибочно полагает, что отсутствие показаний не может относиться к существенным противоречиям. Противоречия не устраняются. Данный подход, на наш взгляд является ошибочным. Так как в последствии, в ходе судебного следствия, если подсудимый и его защитник будут против оглашения показаний не явившихся в суд свидетелей, данных ранее в ходе предварительного следствия и свидетельствующих против подсудимого, подсудимый, не имевший возможности оспорить данные показания против него на предварительном следствии не оглашаются, они не могут быть положены в основу обвинения и использоваться в качестве доказательств. Тем самым, должны быть из доказательств исключены.

Еще один неоднозначный подход. Конституция РФ в ст. 51 предоставляет иммунитет любому человеку, давая ему возможность не свидетельствовать против себя самого и своих близких родственников. В то же время, статьями 42, 56 УПК РФ установлены запреты для потерпевшего и свидетеля на отказ от дачи показаний или дачу заведомо ложных показаний. Возникает вопрос: в каких случаях отказ потерпевшего или свидетеля от дачи показаний, то есть использование иммунитета, предоставляемого Конституцией РФ, невозможен. Уточним, что за рамками этого вопроса осталась ситуация, при которой потерпевший или свидетель дают заведомо ложные показания. Данные действия никак не соотносятся с положениями Конституции РФ предполагают возможность привлечения к ответственности по ст. 307 УК РФ, в то время как отказ от дачи показаний влечет ответственность по ст. 308 УК РФ. С точки зрения практики, на наш взгляд, следователь чаще всего, воспринимает отказ от дачи показаний одной из форм неправомерного процессуального противодействия.

Остановимся на некоторых примерах из практики. Согласно постановлению следователя И., был признан потерпевшим по уголовному делу. Перед допросом ему были разъяснены права и обязанности, в том числе он был предупрежден об уголовной ответственности по ст. ст. 307, 308 УК РФ, о чем он собственноручно расписался в протоколе допроса. Однако И. отказался от дачи показаний в отношении обвиняемой, хотя она не являлась ему супругой или другим близким родственником, круг которых определен п. 4 ст. 5 УПК РФ, заявив о занесении своего отказа в протокол допроса. То есть потерпевший И. не выполнил свою процессуальную обязанность давать правдивые показания по уголовному делу.

Или, еще, например, свидетель С., располагая сведениями о преступных действиях П., который не является его близким родственником, отказался от дачи свидетельских показаний, сославшись на ст. 51 Конституции РФ. И уже, будучи допрошенным в качестве подсудимого в судебном заседании, он свою вину в совершении преступления не признал, пояснив, что следователь не разъяснил ему последствия отказа от дачи показаний, равно как и не обозначил круг лиц, в отношении которых он вправе не давать показания. Кроме этого, с его слов, следователь не разъяснял ему об ответственности, предусмотренной ст. ст. 307, 308 УК РФ. Когда он подписывал протокол, то о своих правах как свидетеля не читал, так как не считал это нужным. На самом же деле, отказ от дачи показаний был обусловлен тем, что он не хотел вмешиваться в дело и считал, что П. должен сам решить свои проблемы.

Нередки случаи, когда лица, отказываясь от дачи показаний, в качестве причины указывают поведение следователя. Так, например, в ходе судебного заседания, подсудимый З. вину в совершении преступления, предусмотренного ст. 308 УК РФ, не признал и сообщил суду, что, следователь, осуществляя его допрос в качестве свидетеля по уголовному делу, возбужденному по ч. 4 ст. 264 УК РФ, оказывал на него психическое давление, угрожая привлечением к уголовной ответственности за дачу ложных показаний, вел себя грубо и некорректно. именно такое поведение следователя послужило причиной отказа давать показания.

В некоторых случаях для придания законности отказу от дачи показаний используется ст. 307 УК РФ (ложные показания).

Несмотря на то, что приведенные примеры к реализации права «хранить молчание» относительно простые, на наш взгляд, требуется выработать единый подход к его пониманию и применению в следственной деятельности.

Прежде всего, лицу перед началом допроса должны быть разъяснены дословно все положения ст. 51 Конституции РФ, «не оказывая на него давления или принуждения в целях получения доказательств, подтверждающих обвинение¹», данное действие исключает неверное толкование изложенных в статье положений. При получении отказа, сам факт отказа от дачи показаний в обязательном порядке должен быть зафиксирован в протоколе следственного действия. Следователю необходимо не только зафиксировать в протоколе факт разъяснения допрашиваемому прав, предусмотренных ст. 51 Конституции РФ, а также прав и обязанностей, предусмотренных статьями 46 и 56 УПК РФ, но и предложить допрашиваемому изложить причину отказа, так как в дальнейшем, на основе этого, можно будет сделать вывод о правомерности или неправомерности применения иммунитета конституционной гарантии, предусмотренной ст. 51 Конституции РФ.

¹Постановление Конституционного суда от 20 июля 2016 г. № 17-П/2016. Пункт 3, абз. 1 – 3. Доступ из СПС «Консультант-Плюс».

Отметку об отказе от дачи показаний может выполнить как допрашиваемое лицо, так и следователь. Если же допрашиваемое лицо просто отказывается от ознакомления с содержанием протокола и его подписания, следователь вносит соответствующую запись в протокол в соответствии с положениями ст. 167 УПК РФ. Однако с целью формирования доказательственной базы по преступлению, предусмотренному ст. 308 УК РФ, факт отказа от дачи показаний фиксируется в присутствии понятых.

В случае отказа допрашиваемого лица дачи показаний, особенно если это подозреваемый или обвиняемый, по причине реализации права хранить молчание, проводить очную ставку для устранения существенных противоречий и предоставления возможности оспорить данные против него показания еще в рамках предварительного следствия. Кроме того, нужно иметь в виду, что в ходе предварительного расследования допросу также подлежат подозреваемые и обвиняемые лица. Как правило, следователи, получив отказ от дачи показаний в связи с реализацией положений ст. 51 Конституции РФ как ранее указывалось, прекращают допрос, тем самым оставляя не выясненным позицию подозреваемого или обвиняемого по всем вопросам допроса. В этой ситуации, можно использовать следующий тактический прием: подозреваемому или обвиняемому последовательно задаются вопросы и следователь, либо получает ответ на поставленный вопрос, либо заявление об отказе от дачи показаний как реализацию права не свидетельствовать против себя и своих близких по конкретному вопросу, что само по себе в дальнейшем прямо укажет, на какой именно вопрос и относительно чего, лицо отказалось отвечать.

Проведение допроса на очной ставке в такой форме, не только предоставит обвиняемому возможность задать вопросы лицу, дающему против него показания и тем самым их оспорить, но и сформирует доказательственную базу в случае злоупотребления свидетельским иммунитетом.

Подводя итог можно сделать следующий вывод, сегодня преступлением «против правосудия» является любое принуждение к даче показаний с использованием угроз, шантажа или иных противоправных действий (ст. 302 УК РФ), а ст. 51 Конституции РФ в первую очередь гарантирует недопустимость такого рода принуждение к даче показаний против себя или своих близких. Другими словами, любое признание вины должно быть добровольным, поскольку целью гарантии, предусмотренной статьей 51 Конституции РФ, является недопустимость какой-либо формы принуждения к даче показаний против себя, своего супруга или своих близких. Следственные органы и суд не вправе требовать или любым способом добиваться не только признания вины, но и дачи показаний по обвинению супруга (супруги) и близких родственников, даже если имеются факты, по которым лица, входящие в этот круг, могут быть признаны соучастниками преступления¹.

¹Казачек Е.Ю. Злоупотребление конституционным правом, как способ противодействия предварительному расследованию // Актуальные вопросы обеспечения прав и сво-

О.В. Качалова
доктор юридических наук, доцент, эксперт Совета Европы,
руководитель научного направления исследования проблем
уголовного судопроизводства
Российского государственного университета правосудия

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ОБОСНОВАННОСТИ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРАВА НА СВОБОДУ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОД- СТВЕ В КОНТЕКСТЕ СТ. 5 ЕКПЧ

Аннотация. В статье анализируются изменения законодательства, правоприменительной практики, общественного правосознания по вопросам применения заключения под стражу в качестве меры пресечения за последнее десятилетие. Делается вывод о том, что под влиянием решений ЕСПЧ в российском уголовном судопроизводстве был создан механизм, обеспечивающий право на свободу и личную неприкосновенность при применении ареста.

Ключевые слова: решения ЕСПЧ, суд, заключения под стражу, арест, право на свободу и личную неприкосновенность, обоснованность заключения, разумный срок содержания под стражей.

Одним из основных прав, закрепленных в Европейской Конвенции¹ и в Конституции Российской Федерации является право на свободу и личную неприкосновенность. Ещё в 2002 г. Европейский Суд по правам человека установил нарушение права на судебное разбирательство в течение разумного срока после задержания², гарантированного п. 3 ст. 5 Европейской Конвенции о защите прав человека. С тех пор аналогичные нарушения были установлены Судом в сотнях российских дел. В обществе постепенно стало назревать понимание настоящей необходимости разрешения проблемы применения обоснованного, подтвержденного совокупностью фактических обстоятельств дела, заключения под стражу на основании судебного решения. Осознание системного характера проблемы на государственном уровне привело к созданию механизма обеспечения права на свободу и личную

бод человека и гражданина: региональное измерение. Материалы II Всероссийской научно-практической конференции. Хабаровск, 2017. С. 173-177.

¹ «Конвенция о защите прав человека и основных свобод» от 04.11.1950 г. // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163 (ратифицирована Федеральным законом от 30.03.1998 г. № 54-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 14. Ст. 1514; вступила в силу для Российской Федерации 05.05.1998 г.).

² 15.07.2002 г. «Калашиников (Kalashnikov) против России», № 47095/99, §§ 115-121. URL: hudoc.echr.coe.int

неприкосновенность при применении ареста. Формирование этого механизма происходило постепенно, движущей силой его стал законодатель, Конституционный Суд РФ, Верховный Суд РФ.

В уголовно-процессуальное законодательство был внесен целый ряд изменений, ориентирующих суд при разрешении вопроса о возможности применения данной меры пресечения исследовать конкретные фактические данные, позволяющие принять обоснованное решение, запрещающие применять заключение под стражу на основании сведений, не проверенных в ходе судебного заседания, результатов оперативно-розыскной деятельности. К числу важнейших изменений законодательства в данной сфере следует также отнести введение нормы, устанавливающей запрет на применение заключения под стражу по делам об экономических преступлениях; обязательность учета состояния здоровья при разрешении возможности заключения лица под стражу и изменении ареста на более мягкую при выявлении тяжелого заболевания, препятствующего его содержанию под стражей¹. В 2011 г. Постановлением Правительства был утвержден «Перечень тяжелых заболеваний, препятствующих содержанию под стражей подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений», а также Правила медицинского освидетельствования подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений².

Следует отметить, что ситуация с заключением под стражу изменялась не только ввиду законодательных новелл. Важнейшим элементом механизма обеспечения права на свободу и неприкосновенность личности при применении ареста стало толкование правовых норм, регламентирующих основания и порядок избрания данной меры пресечения Верховным Судом РФ и

¹ См., например: Федеральный закон от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»; Федеральный закон от 07.04.2010 г. № 60-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»; Федеральный закон от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»; Федеральный закон от 29.12.2010 г. № 434-ФЗ «О внесении изменений в статью 110 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и статью 24 Федерального закона "О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений"»; Федеральный закон от 30.12.2012 г. № 309-ФЗ «О внесении изменений в статью 108 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»; Федеральный закон от 29.11.2012 N 207-ФЗ «О внесении изменений в статью 108 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»; Федеральный закон от 03.07.2016 N 325-ФЗ «О внесении изменений в статью 108 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»; Федеральный закон от 29.07.2017 N 250-ФЗ «О внесении изменений в статью 108 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»; Федеральный закон от 2.08.2020 года N 315-ФЗ «О внесении изменений в статьи 108 и 109 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

² Постановление Правительства Российской Федерации от 14 января 2011 г. N 3

Конституционным Судом РФ. Верховным Судом было принято важнейшее Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 г. № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога» (в ред. от 11.06.2020 г.), в котором даны разъяснения относительно конкретных действия судов, определенных, в том числе, и на основании решений ЕСПЧ, которые должны быть предприняты при разрешении вопроса о возможности заключения под стражу¹. Верховным Судом РФ был разработан и целый ряд других документов, ориентирующих судебную практику на недопустимость произвольного применения ареста, а также и необоснованного продления его срока². При рассмотрении жалоб Конституционный Суд РФ неоднократно в своих решениях указывал на значимость права на свободу и личную неприкосновенность и необходимость его обеспечения и защиты при применении мер пресечения³.

Мощный посыл со стороны Конституционного и Верховного Судов РФ в отношении правоприменителей заключался в трансляции идей о том, что право на свободу и личную неприкосновенность является одним из неотъемлемых основополагающих прав человека. Оно воплощает наиболее значимое социальное благо, которое, исходя из признания государством достоинства личности, предопределяет недопустимость произвольного вмешательства в сферу автономии личности и создает условия как для демократического устройства общества, так и для всестороннего развития человека⁴. Данное право может быть ограничено лишь в той мере, в какой это необходимо в

¹ См., например: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 г. № 41 «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога», Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 г. № 7 «О внесении изменений в отдельные Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации по уголовным делам».

² См., например: Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 27.09.2006 г. «О рассмотрении результатов обобщения судебной практики об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений»; документ «Правовые позиции Европейского Суда по правам человека, касающиеся применения пункта 3 статьи 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г.», подготовленный Верховным Судом РФ, URL: http://www.supcourt.ru/Show_pdf.php?Id=8856; Обзор практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу и о продлении срока содержания под стражей, утв. Президиумом Верховного Суда РФ 18.01.2017 г.

³ См., например: Постановления Конституционного Суда РФ от 22.03.2005 г. № 4-П, от 06.12.2011 г. № 27-П; Определения от 08.04.2004 г. № 132, от 27.05.2004 г. № 253, от 20.03.2008 г. № 245-О-О.

⁴ См., например: Постановление Конституционного Суда РФ от 06.12.2011 г. № 27-П, п. 2.

определенных законом целях и в установленном законом порядке¹. Меры пресечения, ограничивающие свободу, – заключение под стражу и домашний арест – применяются только в том случае, когда применение более мягкой меры пресечения невозможно (ч. 1 ст. 107 и ч. 1 ст. 108 УПК РФ). При разрешении вопросов, связанных с применением законодательства о мерах пресечения, судам, исходя из презумпции невиновности, следует соблюдать баланс между публичными интересами, связанными с применением мер процессуального принуждения, и важностью права на свободу личности.² Заключение под стражу в качестве меры пресечения, а равно применение иных принудительных мер, ограничивающих право лица на свободу, может быть оправдано публичными интересами, если оно отвечает требованиям справедливости, является пропорциональной, соразмерной и необходимой для целей защиты конституционно значимых ценностей мерой.³

Власти Российской Федерации часто признают данное нарушение и выплачивают заявителям компенсацию в добровольном порядке.⁴ Несмотря на существенные позитивные сдвиги в практике применения заключения под стражу российскими судами, масштабность и длительность существования данной проблемы не позволяет разрешить ее в столь короткие сроки. В марте 2016 г. ЕСПЧ вынес постановление по делу «Жеребин против России», в котором указал на системный характер данной проблемы⁵. Суд приветствовал комплекс мер, уже предпринятых российскими властями в данной сфере. При этом было отмечено, необходимость имплементации конвенционных стандартов, которые закреплены в национальном законодательстве, в правоприменительную практику судей и прокуроров сохраняется⁶.

Вместе с тем, сознание правоприменителей и их подходы к применению заключения под стражу неизбежно изменяются в лучшую сторону. Все большее число следователей, прокуроров, судей осознают, что ограничение свободы при применении мер уголовно-процессуального принуждения является вынужденной мерой, носит обеспечительный характер, не имеет карательной направленности, не является возмездием за совершенное пре-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 г. № 41 (ред. от 11.06.2020 г.) «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога», преамбула.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 г. № 41 (ред. от 11.06.2020 г.), преамбула.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 06.12.2011 г. № 27-П, п. 2.

⁴ Так, например, только в 2016 г. ЕСПЧ утвердил соответствующие односторонние декларации Правительства РФ по 137 жалобам. См об этом: Разумный срок содержания под стражей. HELP. Совет Европы. Под ред. А. Ю. Степановой. 2017 С. 2.

⁵ Постановление ЕСПЧ от 24.03.2016 г. «Жеребин (*Zherebin*) против России», № 51445/09, § 78.

⁶ Там же, § 82, со ссылкой на резолюцию ПАСЕ от 01.10.2015 г. № 2077 (2015).

ступление, не является уголовным наказанием, не должно его предвосхищать. Ограничение свободы лица, являющегося в силу презумпции невиновности невиновным до вступления в законную силу обвинительного приговора, возможно лишь в целях обеспечения всестороннего, объективного и своевременного расследования и разрешения уголовного дела, надлежащей защиты интересов потерпевших, общества и государства.

При принятии решений о заключении под стражу суды повсеместно стали проверять обоснованность подозрения.

В каждом случае суды устанавливают состояние здоровья обвиняемого (подозреваемого) с целью исключения случаев заключения под стражу лиц, страдающих соответствующими заболеваниями, и применения к таким лицам более мягких мер пресечения.

Оценивая наличие оснований для применения ареста, суды в большинстве случаев оценивают совокупность конкретных фактических обстоятельств, свидетельствующих о наличии рисков побега, продолжения преступной деятельности либо воспрепятствования расследованию.

Суды в большинстве своем перестали необоснованно продлевать сроки содержания под стражей лиц, в отношении которых ранее в качестве меры пресечения был избран арест и автоматически удовлетворять ходатайства следователя.

При разрешении вопросов о возможности продления меры пресечения суды стали оценивать эффективность следствия за период нахождения обвиняемого под стражей.

Появилось понимание, что длительное содержание под стражей возможно только в исключительных случаях при реальной сложности уголовных дел о тяжких и особо тяжких преступлениях. Если особая сложность уголовного дела не находит своего подтверждения, мера пресечения в виде заключения под стражу судом не продлевается.

Осознание того, что заключение под стражу возможно лишь в исключительных случаях при невозможности применения иной, более мягкой меры пресечения привело к изменению подходов к мерам пресечения в целом. Домашний арест (ст. 107 УПК РФ) перестал рассматриваться как исключительно альтернатив заключение под стражу и широко применяться как самостоятельная мера пресечения. В апреле 2018 г. в УПК РФ появилась новая мера пресечения – запрет определенных действия (ст. 105.1 УПК РФ). Она позволяет применять ограничения, которые раньше могли быть достигнуты только при применении домашнего ареста и заключении под стражу, с минимальным ограничением свободы либо без него.

В 2019 г. в результате совместной работы Российского государственного университета правосудия, Совета Европы, ЕСПЧ, Верховного Суда РФ было подготовлено практическое пособие (учебно-методические материа-

лы) «Заключение под стражу в качестве меры пресечения: обоснованность применения и продления»¹. Целью пособия стала имплементация европейских стандартов обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность (ст. 5 ЕКПЧ) в практическую деятельность российских судей и других правоприменителей (прокуроров и следователей). В пособии разработан алгоритм действий суда по принятию решения о возможности заключения лица под стражу, а также продления данной меры пресечения.

Разделы пособия, содержащие примерные образцы судебных решений об удовлетворении ходатайств следователей о применении заключения под стражу в качестве меры пресечения и отказе в этом, а также образцы судебных решений об удовлетворении ходатайств следователей о продлении заключения под стражу в качестве меры пресечения и отказе в этом, стали активно использоваться судьями при подготовке процессуальных документов.

Практическое пособие активно использовалось при проведении занятий на факультете повышения квалификации судей и госслужащих судов общей юрисдикции Российского государственного университета правосудия, круглых столов и семинаров в Верховном Суде РФ, судах субъектов РФ, при проведении лекций со следователями и прокурорами г. Москвы, при проведении круглых столов «Право на свободу и личную неприкосновенность», проводимых в рамках реализации проекта HELP в Санкт-Петербурге, Москве, Казани, Нижнем Новгороде, Хабаровске, Южно-Сахалинске (март - июнь 2021).

Результатами кампании по обеспечению обоснованности ограничения права на свободу в уголовном судопроизводстве стали следующие:

- сокращение на 8,8% количества ходатайств, направленных следователями в суды о применении заключения под стражу в качестве меры пресечения (со 106 046 в 2019 г. до 96 727 в 2020 г.)². На 7,4 % сократилось количество ходатайств следователей о продлении данной меры пресечения (с 217 822 в 2019 г. до 201 676 в 2020 г);

- сокращение количества удовлетворенных ходатайств следователей о заключении под стражу с 94 633 в 2019 г. (89,2%) до 84 917 в 2020 г. (87,7%); сокращение количества удовлетворенных ходатайств следователей о продлении заключения под стражу с 211 248 (96,9%) в 2019 г. до 96,6% в 2020 г.

Примером эффективного развития механизма обеспечения права на свободу в уголовном судопроизводстве может служить практика Брянской области. В 2019 – 2021 гг. ряд занятий, проводимых наиболее опытными су-

¹ Качалова О. В. Качалов В. И. «Заключение под стражу в качестве меры пресечения: обоснованность применения и продления». М.: «Деловой стиль», 2019.

² <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5258>

дьями со следователями, было посвящено проблемам применения мер пресечения, ограничивающих право на свободу и личную неприкосновенность.

В результате количество ходатайств органов предварительного расследования о заключении подозреваемых и обвиняемых под стражу, направляемых в суды, сократилось на 39% за 2 года. В 2019 году на 13%, а в 2020 году – еще на 26% (1 182 в 2018 году, 1 028 в 2019 году, 765 в 2020 году)¹. Увеличилось количество отказов в удовлетворении ходатайств следователей и применение альтернативных мер пресечения. Отказывая в применении меры пресечения в виде заключения под стражу, суд в 18 случаях избрал иную, более мягкую, меру пресечения: 5 – залог, 7 – домашний арест, 6 – запрет определенных действий (в 2019 году суд избрал иную, более мягкую, меру пресечения, в 11 случаях: 4 – домашний арест, 7 – залог).

В 2020 году судами Брянской области рассмотрено 65 ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении женщин, что на 46% меньше, чем в 2019 году (121 ходатайства), при том, что в 2019 году количество таких ходатайств также сократилось по сравнению с 2018 годом на 24% (со 163 до 121).

В 2020 году судами по сравнению с предыдущим годом рассмотрено на 13% меньше ходатайств о продлении срока содержания под стражей: 1 840 в 2019 году, 1 603 в 2020 году, в то время как в 2019 году количество данных материалов также сократилось на 14% (в 2018 году – 2 146 материалов).

Отдельно следует указать статистические данные по иным, применяемым судами, мерам пресечения. Так, 2020 году мера пресечения в виде запрета определенных действий, предусмотренная ст.105¹ УПК РФ, судами Брянской области избиралась в 71 случае (в 2019 году – 17, в 2018 году – только в 3). Указанная мера пресечения избиралась судами как по ходатайству органа предварительного расследования, так и по инициативе суда в качестве альтернативной, более мягкой, при отказе в избрании меры пресечения в виде заключения под стражу или ее продлении.

Очень важными представляются и изменения мировоззренческого характера, происходящие в судебной системе и в обществе в целом. Многократно увеличилась степень доверия к европейским стандартам прав человека в данной сфере; обращение к прецедентной практике ЕСПЧ становится все более привычным для судей различных уровней; уровень понимания позиций ЕСПЧ по ключевым вопросам обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность среди судейского корпуса России существенно повысился.

¹ Архив Брянского областного суда за 2018- 2020 г.

К.А. Костенко

полковник юстиции, заведующий кафедрой уголовного права, криминологии и уголовного процесса Хабаровского филиала Московской академии Следственного комитета Российской Федерации

М.В. Галдин

полковник юстиции, доцент кафедры уголовного права, криминологии и уголовного процесса Новосибирского филиала Московской академии Следственного комитета Российской Федерации

И.К. Костенко

магистрант 1 курса Санкт-Петербургского филиала Всероссийского государственного университета юстиции

К ВОПРОСУ О СОЧЕТАНИИ ПРАВОВЫХ ПОЗИЦИЙ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ И ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В РЕГУЛИРОВАНИИ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

В статье обсуждаются актуальные проблемы места, роли и законодательной реализации решений Конституционного Суда РФ и Европейского Суда по правам человека (далее также ЕСПЧ) в регулировании уголовно-процессуальных правоотношений в России. Авторы подчеркивают важное значение таких решений в совершенствовании механизма правового регулирования и модернизации уголовно-процессуального законодательства.

Ключевые слова. уголовный процесс, предварительное следствие, Конституционный Суд Российской Федерации, Европейский Суд по правам человека.

Процессуальные правоотношения, являясь средством обеспечения соблюдения норм права, по своей сути являются процедурными и их действие направлено на разрешение правовых аномалий. Такие отношения урегулированы уголовно-процессуальным законодательством и призваны гарантировать необходимый результат.

Возникновение уголовно-процессуальных отношений обусловлено действиями органов предварительного расследования, направленными на реализацию своих субъективных процессуальных полномочий, связанных с возбуждением уголовного дела и производством конкретных следственных и процессуальных действий. Но уголовно-процессуальные правоотношения зачастую возникают не только в силу задействования механизма процессуального законодательства, нередко такие правоотношения регулируются решениями Конституционного Суда Российской Федерации (далее также КС РФ), в том числе, постановленными по результатам рассмотрения жалоб Европейским Судом по правам человека.

Деятельность КС РФ, реализующаяся в принимаемых им решениях, авторитетно дает о себе знать практически во всех сферах государства, но и, несомненно, в сфере уголовного судопроизводства.

В этой связи, представляется вполне справедливым мнение о решениях Конституционного Суда РФ профессора В.С. Шадрин: «В теории права и в отраслевых правовых науках, в правоприменительной практике они, как сравнительно новый феномен правового регулирования, оценивается не однозначно. Однако в ходе дискуссий и по мере накопления практики деятельности Суда происходит определенное углубление и уточнение представлений о том, в чем состоит сущность, а также значение его решений»¹.

Следует отметить, что в соответствии с Федеральным конституционным законом (далее также ФКЗ) № 9-ФКЗ от 4 июня 2014 г. закреплена позиция КС РФ, высказанная в Постановлении от 6 декабря 2013 г. В частности, этот Закон внес изменения в статью 101 ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации», в соответствии с которыми впервые была предусмотрена обязанность суда общей юрисдикции, арбитражного суда обращаться в КС РФ при пересмотре им вступившего в силу судебного решения в связи с таким новым обстоятельством, как установление ЕСПЧ нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод (далее также Конвенции) при рассмотрении судом конкретного дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в ЕСПЧ. В связи с этим, мы стали свидетелями того, как КС РФ был задействован в процесс исполнения решений ЕСПЧ.

Полагаем, что это вполне справедливо, так как ЕСПЧ, разрешая вопросы защиты прав и свобод человека и гражданина, вынужден прибегать к системному и комплексному толкованию, как самой Конвенции, так и национальных норм по тем или иным поводам применительно к конкретным правовым ситуациям, но с учетом общеевропейских ценностей и стандартов (например, правил, задержания, применения мер пресечения и т.д.).

В тоже время, необходимо признать то, что правоприменение практики ЕСПЧ в решениях КС РФ никогда не носило массовый характер и зависело в большей части от числа поступивших жалоб в КС РФ. На разных этапах развития Российской Федерации число решений КС РФ со ссылкой на практику ЕСПЧ динамично менялось.

Так, все время деятельности КС РФ возможно разделить на несколько этапов: 1. Суд не ссылался на акты ЕСПЧ (с 1992 по 1998 гг.); 2. Суд ссылался на акты ЕСПЧ в единичных случаях (1998-2004 гг. до 2-х случаев в год); 3. Суд стал периодически ссылаться на акты ЕСПЧ (2005-2017г.г. от 9 до 17 случаев в год); 4. Суд продолжает ссылаться на акты ЕСПЧ, однако количество таких ссылок меньше среднего показателя последних 10 лет

¹ Шадрин В.С. Значение решений Конституционного Суда РФ и их Роль в уголовно-процессуальном регулировании // Криминалистика. 2013. № 2. С. 58.

(2018-2021 гг. от 3-х до 7 случаев в год). В связи с этим, следует сделать вывод, что ратификация Конвенции о защите прав человека и основных свобод в 1998 г. послужила толчком к тому, чтобы Конституционный Суд стал проводником практики ЕСПЧ в своих решениях. При этом, несмотря на некоторое снижение в последние годы динамики количества решений КС РФ по которым Суд ссылался на решения ЕСПЧ, правоприменительная практика сохраняется¹.

Практика регулирования уголовно-процессуальных отношений решениями ЕСПЧ в национальном законодательстве происходит не только через решения КС РФ, но и напрямую. И тому есть примеры.

Так, кафедрой уголовного права, криминологии и уголовного процесса Хабаровского филиала Московской академии Следственного комитета Российской Федерации в 2020-2021 гг. проводился научно-информационный опрос следователей, обучавшихся на курсах повышения квалификации. Всего на вопросы анкеты ответили 53 следователя. Опрос проводился среди следователей со стажем работы более 1-го года, а наибольшую аудиторию составляли следователи, специализирующихся на расследовании преступлений коррупционной направленности и в сфере экономики.

В частности, первая группа - 17 слушателей (32,5%) отметили, что при принятии определенных процессуальных решений и выполнении следственных действий по уголовным делам напрямую придерживаются позиции изложенной в решениях ЕСПЧ, вторая группа - 13 слушателей, что составило 24,5%, в своей практике не обращались к решениям ЕСПЧ, оставшиеся, третья группа - 23 слушателя, что превысило 43%, полагают, что решения ЕСПЧ следует применять по результатам разьяснения, либо одобрения изложенной в его тексте позиции, Конституционным или Верховным Судом РФ. При этом, одним из слушателей первой группы был приведен пример прямого применения решения ЕСПЧ из следственной практики СУ СК России по Еврейской автономной области:

Так, подозреваемый И. заявил о провокации, допущенной при проведении оперативного эксперимента. По его мнению, недопустимым являлся тот факт, что гр. П (конфидент) в ходе мероприятия изначально предлагал ему решить вопрос за деньги, однако И. отказался. П. настаивал на безвыходности своей ситуации, в связи с чем И. согласился взять деньги из чувства сострадания. Собранные доказательства по делу такой информации не опровергали. В последствии, уголовное дело по одному из составов преступной деятельности в отношении И. было прекращено, в том числе со ссылкой на п. 92 Постановления ЕСПЧ по делу «Веселов и другие против России» (Veselov and Others v. Russia, жалобы №№23200/10, 24009/07 и 556/10) от 02 октября 2012 г.

¹ Там же.

В частности, в пункте 92 отмеченного решения ЕСПЧ указано, что в любой негласной операции должно соблюдаться требование о проведении расследования в основном пассивным способом. Это, в частности, исключает любое поведение, которое может расцениваться как давление, оказанное на заявителя с целью совершения им преступления, такое как инициативный контакт с заявителем, повторное предложение после первоначального отказа, настоятельные требования, повышение цены по сравнению с обычной или обращение к состраданию заявителя с упоминанием абстинентного синдрома (подобная позиция упоминалась также в: Постановлении Большой Палаты по делу «Раманаускас против Литвы», § 67; Постановлении Европейского Суда по делу «Ваньян против Российской Федерации», §11 и 49; Постановлении Европейского Суда по делу «Малининас против Литвы», § 37).

Проведенные исследования среди слушателей курсов повышения квалификации также позволили выяснить роль и значение решений Конституционного суда РФ в практической деятельности следственных органов Следственного комитета. На вопрос анкеты о значении решений КС РФ для регламентации уголовного судопроизводства и их роли в формировании процессуальных правоотношений 32 слушателя (60,3%) отметили высокое значение и авторитет таких решений в тех регионах Дальнего Востока, где они проходят службу, а также отметили, что процессуальные правоотношения прочно ассоциируются с теми видами процессуальных отношений, которые связаны, как с расследованием конкретных преступлений, так и с рассмотрением уголовных дел по существу судом. При этом, 21 слушатель, что составило 39,6% от числа опрошенных, заявили, что решения Конституционного Суда принимаются во внимание надзирающими прокурорами, только в тех случаях, если они отражают местную судебную практику и согласуются, по их мнению, с требованиями законодательства.

Таким образом, почти в трети Дальневосточных регионов на местах, вопрос о том, являются ли решения Конституционного Суда РФ безусловными для практического использования, остается достаточно спорным. Что касается решений Европейского Суда по правам человека, то к прямому их правоприменению его решений также готовы не более трети следователей.

Эволюция отечественного уголовного процесса демонстрирует многократные переходы от одной его формы к другой. Качественные преобразования в праве обуславливаются изменениями общественной жизни, возникновением новых отношений, которые требуют своего нормативного регулирования.

Кардинальное изменение действующего уголовно-процессуального законодательства не может не затронуть следственную власть и существующую модель выявления, раскрытия, расследования преступления и судебного рассмотрения уголовного дела о нем. Такая модель призвана организовать и оформить ключевую деятельность по доказыванию обстоятельств

выявленного преступления, принятию решений о привлечении к уголовной ответственности и назначении наказания.

Одним из важных направлений совершенствования действующего законодательства и формирования оптимальной процессуальной модели является создание благоприятных условий для неукоснительного соблюдения решений КС РФ и ЕСПЧ, введение ответственности за их несоблюдение, исследование проблем предварительного расследования и их разрешение на законодательном уровне.

Конституция РФ и Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном суде Российской Федерации» предоставили Конституционному суду РФ значительный объем полномочий, позволяющий максимально эффективно осуществлять защиту основ конституционного строя, основных прав и свобод человека и гражданина. Все решения Конституционного Суда РФ обладают свойством общеобязательности и действуют непосредственно. Они имеют важное для правовой системы стабилизирующее значение и играют огромную роль в гармонизации общественных отношений.

Если решением Конституционного Суда РФ нормативный акт признан не соответствующим Конституции РФ полностью или частично, либо из решения вытекает необходимость устранения пробела в законе, то должен быть принят новый нормативный акт или внесены изменения в уже существующий¹.

По своей природе Конституционный Суд РФ является органом конституционного надзора, дающим нормативное толкование закона на предмет его соответствия Конституции РФ по жалобам граждан и организаций. По оценкам исследователей, около трети всех постановлений и определений Конституционного Суда РФ ежегодно принимаются по вопросам уголовного права и процесса², что обусловило появление в науке неоднозначной дефиниции «конституционно-правовое уголовное судопроизводство». Содержание ограничительного, буквального и расширительного толкования Конституционным Судом РФ уголовно-правовых и уголовно-процессуальных норм раскрывалось одним из авторов настоящего доклада³.

Следует констатировать, что механизм вовлечения решений Конституционного Суда РФ в систему регулирования процессуальных правоотношений тормозится в силу разных причин. Некоторые решения Конституционного Суда РФ исполнялись законодателем спустя годы после их принятия. Так, на ре-

¹ Костенко К.А. К вопросу об исполнении решений Конституционного Суда РФ // Практика и проблемы реализации конституционных основ российского законодательства: сборник статей научно-практической конференции. 25 января 2019 г. /под науч. ред. канд. юрид. наук, доцента А.В. Никитиной. Хабаровск, 2019. С. 86.

² Соколов Т.В. Формы взаимосвязи конституционного и уголовного судопроизводства в контексте доктрины судебного права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2014. С. 3-4.

³ Галдин М.В., Кондраткова Н.В. Толкование Конституционным Судом РФ уголовных и уголовно-процессуальных норм. Вестник Московской академии СК России. 2018. N4. С. 128.

лизацию Постановления от 11 мая 2005 г.¹. законодателю потребовалось почти четыре года для внесения изменений в УПК РФ². В соответствии с выявленным, в далеком 2003 г., конституционно-правовым смыслом закона, суды не вправе отказывать в даче свидетельских показаний указанным в части третьей ст. 56 УПК РФ лицам при заявлении соответствующего ходатайства³. Однако, вступившие в законную силу спустя восемь лет после этого изменения в УПК РФ затронули лишь права адвокатов на дачу показаний⁴. Аналогичная ситуация также по постановлению КС РФ от 14 июля 2011 г.⁵.

В таких условиях о развитии уголовно-процессуальных отношений и оперативности модернизации процессуальной модели предварительного следствия и речи и быть не может! При этом, здесь еще и возникает вопрос о прозрачности механизма уголовно-процессуального регулирования! Представляется, что одним из препятствий тому является текущая загруженность Государственной Думы РФ. По словам ее Председателя В. Володина, например, за 2019 г. было принято 530 законов, однако на рассмотрении осталось еще 1 179 законопроектов⁶. Ситуация в 2020 г. существенно не улучшилась.

На поверхности видны и другие причины рассматриваемой проблемы. Налицо программный, опережающий свое время, характер некоторых решений Конституционного Суда РФ, неготовность законодателя к их воплощению в жизнь и вытекающая из этого слабая активность правоприменителя в исполнении правовых позиций органа конституционного надзора.

В своей совокупности, умножение источников уголовно-процессуального права, сложности в истолковании решений КС РФ и прогнозировании направлений их реализации отягощают существующие проблемы применения уголовного законодательства, превращая совершенствование модели предварительного следствия в перманентную, трудно выполнимую и кое-как решаемую задачу.

¹ По делу о проверке конституционности статьи 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Курганского областного суда, жалобами Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации, производственно-технического кооператива «Содействие», общества с ограниченной ответственностью «Карелия» и ряда граждан: Постановление Конституционного Суда РФ от 11.05.2005 № 5-П. // Российская газета от 20.05.2005.

² О внесении изменений в статьи 404 и 405 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: федеральный закон от 14.03.2009 № 39-ФЗ. // Российская газета от 18.03.2009.

³ По жалобе гражданина Цицкишвили Гиви Важевича на нарушение его конституционных прав пунктом 2 части третьей статьи 56 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Определение Конституционного Суда РФ от 06.03.2003 № 108-О. // Российская газета, № 99, 27.05.2003.

⁴ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 17.04.2017 № 73-ФЗ. // Российская газета от 19.04.2017.

⁵ По делу о проверке конституционности положений пункта 4 части первой статьи 24 и пункта 1 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С.И. Александрина и Ю.Ф. Ващенко: Постановление Конституционного Суда РФ от 14.07.2011 № 16-П. // Вестник Конституционного Суда РФ, 2011. № 5.

⁶ Володин рассказал, сколько законов приняла Госдума в 2019 г. // Свободная пресса. URL: <https://svpressa.ru/politic/News/252094/> (дата обращения: 19.09.2021).

Несмотря на обозначенные в ходе настоящего исследования проблемные вопросы теории и практики уголовно-процессуальных правоотношений, определение вектора дальнейшего развития уголовно-процессуального законодательства и модернизация процессуальной модели предварительного следствия, на наш взгляд, необходимы. И здесь, уголовно-процессуальное законодательство не может являться единственным инструментом, способным осуществлять на должном уровне правовую охрану общечеловеческих и национальных ценностей. Решения высших судов России и Европейского Суда по правам человека как раз и способны оказать необходимую помощь и найти ответы на поставленные вопросы в регулировании процессуальных правоотношений.

Таким образом, современные условия развития Российского государства и актуальная практика Российского Конституционного и Европейского суда задают импульс в развитии и укреплении уголовно-процессуальных отношений. Такие правоотношения задают новые векторы юридических исследований и показывают направление для поиска новых подходов к соблюдению прав человека на этапах выявления, раскрытия, расследования преступлений и судебного рассмотрения уголовных дел.

УДК 341.4

В.Ф. Крючкова
кандидат юридических наук, подполковник юстиции, доцент кафедры
уголовного права, криминологии и уголовного процесса Хабаровского
филиала Московской академии Следственного комитета
Российской Федерации

РЕАЛИЗАЦИЯ ИНСТИТУТА ЗАЩИТЫ УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА НА МЕЖДУНАРОДНОМ УРОВНЕ

Аннотация: в данной статье автор проанализировал проблемы, возникающие при реализации мер государственной защиты в отношении участников уголовного судопроизводства, на международном уровне

Ключевые слова: меры безопасности, участники уголовного судопроизводства, Межгосударственная программа, Соглашение, обеспечение безопасности.

В настоящее время, в сфере реализации мер безопасности участников уголовного судопроизводства на международном уровне, серьезную угрозу продолжает представлять транснациональная преступность, которая, по оценкам современных исследователей, приобретает все более организованный, широкомасштабный, высокотехнологичный и агрессивный характер. Важность данного вопроса не только для отдельных стран СНГ, но и для

всего Содружества в целом подтверждается тем, что в Плане основных мероприятий по реализации Концепции дальнейшего развития СНГ указывается на необходимость активизации усилий в борьбе с различными проявлениями организованной преступности.

В 2004 г. Решением Совета глав государств СНГ утверждена Межгосударственная программа совместных мер борьбы с преступностью¹.

Принятие межгосударственной программы было основано на анализе криминогенной ситуации и прогнозе тенденций преступности в государствах СНГ, результатах научных исследований, практике борьбы с преступностью, в том числе опыте совместных действий и их результатах.

В рамках межгосударственной программы Российской Федерацией подготовлен и утвержден Советом глав государств СНГ проект Соглашения о защите участников уголовного судопроизводства.

Целью Соглашения является обеспечение сотрудничества компетентных органов заинтересованных государств в борьбе с преступностью и осуществление задач уголовного судопроизводства.

Соглашением предусмотрено, что Стороны обязуются на взаимной основе и при соблюдении указанных в нем условий осуществлять меры защиты в отношении защищаемых лиц в случае, когда меры защиты, применяемые одной из Сторон в отношении данного лица, не могут быть обеспечены в полной мере.

Так, государство – участник СПГ (запрашивающая Сторона) вправе обращаться с запросом к другому государству (запрашиваемая Сторона) о содействии в применении мер защиты в отношении защищаемых лиц ан территории запрашиваемой Стороны.

Запрашиваемая Сторона, в соответствии с Соглашением и нормами национального законодательства, призвана оказывать содействие запрашивающей Стороне в осуществлении в отношении защищаемых лиц следующих мер защиты: временного помещения защищаемого лица в безопасное место на территорию запрашиваемой Стороны; переселения защищаемого лица для проживания на территорию запрашиваемой Стороны; замены документов защищаемого лица; изменения внешности защищаемого лица; выдачи защищаемому лицу специальных средств индивидуальной защиты, связи и оповещения; личной охраны, охраны жилища и имущества; обеспечения конфиденциальности сведений о защищаемой лице; изменения места работы (службы) или учебы; применения дополнительных мер защиты в отношении защищаемого лица, содержащегося под стражей или находящегося в местах отбывания наказа-

¹ Решение Совета Глав государств стран СНГ от 28 сентября 2018 г. «О Межгосударственной программе совместных мер борьбы с преступностью на 2019-2023 гг.».

ния, в том числе перевод из одного места содержания под стражей или отбывания наказания в другое. При этом по взаимному согласованию Сторон могут осуществляться иные меры защиты, не предусмотренные Соглашением¹.

Таким образом, реализация Соглашения должна способствовать урегулированию вопросов взаимодействия между компетентными органами государств Содружества, тем самым послужит развитию международного сотрудничества в различных сферах.

Однако, несмотря на то, что Соглашение действует на территориях ряда государств СНГ, практика его применения до настоящего времени не выработана, при том, что потребность в использовании его в качестве инструмента защиты участников уголовного судопроизводства может возникнуть в любой момент, особенно с учетом активного развития транснациональной преступности.

Проблемой при реализации мер защиты в рамках СНГ является отсутствие действенного механизма финансового и материального –технического обеспечения.

В соответствии с ч. 1 ст. 28 Соглашения расходы, связанные с осуществлением мер защиты, несет государство – участник, обратившееся за содействием в применении защиты.

В этой связи заинтересованным органам государств – участников СНГ надлежит решить проблемы организации применения мер безопасности, их непосредственного осуществления и последующей отчетности о проведенных мероприятиях, регулирования отношений и полномочий сторон при реализации указанной деятельности, в том числе: определения валюты расчетов; порядка планирования и подтверждения расходов при применении мер безопасности в рамках Соглашения; определения тарифов и нормативов, по которым будет производиться расчет денежных средств, необходимых для осуществления мер безопасности; порядка расходования и контроля за расходованием денежных средств, периодичностью перевода денежных средств при обеспечении мер безопасности.

В целях создания условий для исполнения Российской Федерацией финансовых обязательств, которые могут возникнуть в ходе реализации указанного международного договора, за счет средств Государственной программы «Обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных

¹ Соглашение о защите участников уголовного судопроизводства от 28 ноября 2006 г.; Ратифицировано Федеральным Собранием (Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 275-ФЗ - Собрание законодательства Российской Федерации, 2008, № 52, ст.6230).

участников уголовного судопроизводства»¹, принято постановление Правительства Российской Федерации².

Одновременно правоохранительными органами, в рамках совместных межведомственных совещаний проводится анализ других проблем, связанных с реализацией Соглашения, ожидающих своего решения.

Так, например, при возникновении необходимости переселения защищаемого лица для проживания на территории другого государства может возникнуть ряд вопросов с подбором и предоставлением места жительства.

В Российской Федерации защищаемому лицу предоставляется благоустроенное жилое помещение с учетом установленных жилищным законодательством Российской Федерации норм предоставления площади жилого помещения.

В этой связи возникает вопрос о наличии в законодательстве других государств СНГ аналогичных условий и возможности учета предложений, носящих рекомендательный характер, при подборе и приобретении конкретного жилья для дальнейшего проживания в нем защищаемого лица.

Управлением по обеспечению безопасности участников уголовного судопроизводства МВД России активно взаимодействует с международными полицейскими организациями и европейскими правоохранительными органами по вопросам обмена передовым опытом защиты участников уголовного судопроизводства.

На сегодняшний день, несмотря на политическую напряженность, существующую во взаимоотношениях Российской Федерации и Европейского союза, взаимодействие с Европоллом продолжает развиваться, что свидетельствует о приоритете фундаментальных принципов полицейского сотрудничества над политическими аспектами. Однако отсутствие соответствующей нормативно-правовой базы, прежде всего, имеется ввиду, соглашение между Российской Федерацией и Европоллом о стратегическом и оперативном сотрудничестве, не позволяет поднять сотрудничество на более высокий уровень.

В настоящее время ведутся переговоры о подписании соответствующих соглашений.

¹ В настоящее время действует Государственная программа «Обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства на 2019-2023 гг.»

² Постановление Правительства Российской Федерации от 2 июля 2015 г. № 666 «Об обеспечении мер защиты, предусмотренных Соглашением о защите участников уголовного судопроизводства от 28 ноября 2006 г.

ОГРАНИЧЕНИЕ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ ПУТЕМ ПРИМЕНЕНИЯ МЕР УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРИНУЖДЕНИЯ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Аннотация. Право собственности рассматривается в качестве одного из основных прав человека и гражданина и находит свое закрепление в различных международных правовых актах, провозглашающих гарантию и защиту частной собственности, недопустимость произвольного ограничения и лишения имущества.

Ключевые слова: право собственности, уголовное судопроизводство

Статья 1 Дополнительного протокола к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, принятого 20.03.1952 года, устанавливает право каждого физического или юридического лица на уважение своей собственности, а также презумпцию невозможности лишения своего имущества иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права¹.

Таким «условием» в российском уголовном судопроизводстве выступает статья 115 Уголовно-процессуального кодекса РФ, предусматривающая возможность вынесения судом по ходатайству следователя с согласия руководителя следственного органа или дознавателя с согласия прокурора постановления о наложении ареста на имущество подозреваемого, обвиняемого или лиц, несущих по закону материальную ответственность за их действия, для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, других имущественных взысканий или возможной конфискации имущества, указанного в части первой статьи 104.1 Уголовного Кодекса РФ.

Не смотря на четкую регламентацию оснований и порядка применения данной меры процессуального принуждения, на практике возникают ситуации, когда арест накладывается на имущество, которое на момент вынесения судебного постановления о наложении ареста перешло в собственность иных лиц, не имеющих отношение к преступной деятельности, называемых в гражданском праве «добросовестными приобретателями». Чаще всего такие ситуации возникают, когда следователь заявляет ходатайство о наложении ареста на имущество подозреваемого, обвиняемого или третьих лиц, основываясь на сведениях, содержащихся в выписке из Единого государственного реестра прав на недвижимое имущество о правах конкретного лица, полученной задолго до обращения в суд с ходатайством. В связи с ограниченным сроком

¹ Дополнительный протокол к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, принят 20.03.1952 года, г. Париж. - С. 34 // https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf.

рассмотрения материала в суде (не более 24 часов с момента поступления ходатайства следователя (ст. 165 УПК РФ), суд принимает решение по представленным следователем доказательствам, не проверяя их актуальность в момент рассмотрения материала о наложении ареста.

Длительное время титульный собственник может и не знать о наложенных в отношении принадлежащего ему имущества мер процессуального принуждения. И такая осведомленность наступает, как правило, при попытке распорядиться имуществом. Государственный орган, производящий регистрацию перехода прав на недвижимое имущество, приостанавливает государственную регистрацию в связи с наличием ареста. И для собственника это может повлечь убытки в связи с фактической невозможностью исполнить сделку.

Процедуры, возмещающей со стороны государства причиненные убытки, в законодательстве РФ до сих пор не предусмотрено, не смотря на то, что Конституционный Суд РФ в своем постановлении от 31.01.2011 № 1-П указал, что Федеральному законодателю надлежит - исходя из требований Конституции Российской Федерации и с учетом настоящего Постановления - внести в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации необходимые изменения, с тем чтобы обеспечить лицам, на чье имущество в рамках производства по уголовному делу, предварительное расследование по которому приостановлено, наложен арест для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, эффективную защиту права собственности, включая возможность компенсации убытков, причиненных чрезмерно длительным применением данной меры процессуального принуждения. Данная процедура, по мнению Конституционного Суда РФ, необходима, поскольку арест имущества всегда несет риск наложения чрезмерных ограничений, отрицательные последствия которых с течением времени существенно усугубляются, для сохранения справедливого баланса между требованием соблюдения общих интересов и требованием защиты фундаментальных прав человека собственник должен располагать возможностью воспользоваться эффективными средствами правовой защиты, с тем чтобы понесенные им убытки не превышали действительно неизбежных, а сами ограничения не ставили под угрозу существо этих прав (Постановление Европейского Суда по правам человека от 22 января 2009 г. по делу «Боржанов против России»)¹.

Кроме того, сложность вызывает не только сам факт наложения ареста на имущество, который, разумеется, влечет ограничение права

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 31.01.2011 N 1-П «По делу о проверке конституционности положений частей первой, третьей и девятой статьи 115, пункта 2 части первой статьи 208 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и абзаца девятого пункта 1 статьи 126 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами ЗАО «Недвижимость-М», ООО «Соломатинское хлебоприемное предприятие» и граждански Л. И. Костаревой».

собственности в части распоряжения имуществом, а неопределенность в выборе и применению процедуры освобождения имущества из-под ареста.

В силу положений ч. 9 ст. 115, ч. 5 ст. 115.1 Уголовно-процессуального кодекса РФ наложение ареста на имущество отменяется лицом или органом, в производстве которого находится уголовное дело, когда в применении этой меры процессуального принуждения отпадает необходимость, а также в случае истечения установленного судом срока ареста, или отказа в его продлении, путем вынесения соответствующего постановления.

Исходя из буквального содержания приведенных норм права, только лицо или орган, в производстве которого находится уголовное дело, решает вопрос об отмене ареста на имущество. В случае отказа в отмене ареста на имущество, решение следователя может быть обжаловано в порядке ст. 125 УПК РФ.

Вместе с тем, согласно позиции Верховного Суда РФ, изложенной в определении от 08.12.2015 N 5-КГ15-172¹, иск об освобождении имущества от ареста, наложенного по уголовному делу, подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

В силу ст. 3 Гражданского процессуального кодекса РФ заинтересованное лицо вправе в порядке, установленном законодательством о гражданском судопроизводстве, обратиться в суд за защитой нарушенных либо оспариваемых прав, свобод или законных интересов.

Часть 2 статьи 442 ГПК РФ устанавливает, что заявленный лицами, не принимавшими участия в деле, спор, связанный с принадлежностью имущества, на которое обращено взыскание, рассматривается судом по правилам искового производства. Иски об освобождении имущества от ареста (исключении из описи) предъявляются к должнику и взыскателю.

Согласно разъяснениям, содержащимся в пунктах 50, 51 Постановления Пленума Верховного Суда и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 апреля 2010 г. N 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав», при наложении ареста в порядке обеспечения иска или исполнения исполнительных документов на имущество, не принадлежащее должнику, собственник имущества (законный владелец, иное заинтересованное лицо, в частности, не владеющий залогодержатель) вправе обратиться с иском об освобождении имущества от ареста.

Споры об освобождении имущества от ареста рассматриваются в соответствии с подведомственностью дел по правилам искового производства независимо от того, наложен арест в порядке обеспечения иска или в порядке обращения взыскания на имущество должника во исполнение исполнительных документов.

¹ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 08.12.2015 N 5-КГ15-172 // СПС «КонкультантПлюс».

При этом требования об освобождении имущества от ареста подлежат рассмотрению в исковом порядке независимо от того, в рамках гражданского или уголовного судопроизводства наложен арест.

Постановлением судьи Октябрьского районного суда г. Краснодара от 12.03.2019 года наложен арест на имущество ООО «Грант», в том числе на имущество, фактически принадлежащее на момент принятия решения судом иным лицам (как физическим, так и юридическим).

Собственниками имущества – квартир в многоквартирном доме, расположенном в г. Хабаровске в Железнодорожном районе, на которые был наложен арест, были избраны различные способы защиты права.

Так, часть собственников обратилось к следователю, в чьем производстве находится уголовное дело, в рамках которого наложен арест на имущество в целях обеспечения прав потерпевших по уголовному делу. Постановлениями следователя имущество освобождено из-под ареста.

Другие собственники обратились в Октябрьский районный суд г. Краснодара с иском об освобождении имущества от ареста. Определением судьи отказано в принятии иска к производству со ссылкой на разрешение данного вопроса в ином порядке (в рамках уголовного судопроизводства)¹.

Юридическое лицо, которому принадлежит часть имущества, на которое наложен арест, обратилось в Тверской районный суд г. Москвы (несколько уголовных дел были объединены в одно и передано в Следственный департамент МВД России, срок продления арестов на имущество в связи с этим рассматривался Тверским районным судом г. Москвы), который принял иск об освобождении имущества из под ареста и удовлетворил его (имущество находится в г. Хабаровске)². Параллельно подобный иск был принят и рассмотрен Железнодорожным районным судом г. Хабаровска по месту нахождения имущества, в удовлетворении требований отказано по мотиву того, что предварительное расследование по уголовному делу не окончено, окончательная уголовно-правовая оценка деянию обвиняемого и иных лиц не дана, а вопросы, связанные с необходимостью отмены ареста, наложенного на спорное имущество, могут быть разрешены следственным органом в ходе предварительного расследования по делу, в том числе, и по ходатайству заинтересованного лица, которое не лишено возможности обратиться к следователю с ходатайством о снятии ареста с конкретного иму-

¹ Определение судьи Октябрьского районного суда г. Краснодара от 23.03.2021 года по материалу № 9-443/2021 об отказе в принятии искового заявления Т. О. В. об освобождении имущества от ареста // определение предоставлено для ознакомления Т. О. В.

² Решение Тверского районного суда г. Москвы от 18.06.2021 г. по гражданскому делу № 2-1010/2021 по исковому заявлению конкурсного управляющего ООО «СК «Диамант» Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» к ООО «Юмакс», ООО «Техпромстрой», З. П. Ю., З. Н. А., Управлению Росреестра по адрес об освобождении имущества от ареста, снятии запрета на совершении регистрационных действий // <https://mos-gorsud.ru/rs/tverskoj/services/cases/civil/details/0ebef6e1-6b94-11eb-88e3-fd8b834053b9?participants=зиновьев>.

щества при предоставлении документов, подтверждающих обоснованность его требований¹.

В научной литературе также нет единства мнения по выбору способа защиты права собственности в рамках уголовного судопроизводства. И.И. Лодыженская и Н. П. Кириллова считают, что освобождение имущества из-под ареста возможно только в порядке уголовного судопроизводства судом, вынесшим приговор². С. В. Тетюев, рассуждая на примере имущества супругов, полагает, что защита прав третьих лиц при наложении ареста на имущество по уголовному делу возможна двумя способами: путем обжалования постановления о наложении ареста на имущество в порядке уголовного судопроизводства и путем предъявления иска о разделе совместно нажитого имущества и освобождения его или его части от ареста в порядке гражданского судопроизводства. При этом обжалование вторым супругом как заинтересованным лицом постановления о наложении ареста на имущество в рамках уголовного дела не может лишать его права на обращение в суд с иском об освобождении от ареста принадлежащего ему имущества, поскольку в случае обжалования постановления о наложении ареста в уголовном судопроизводстве суд оценивает наличие или отсутствие оснований, предусмотренных УПК РФ для избрания данной меры процессуального принуждения, соответственно, при проверке законности такого постановления спор о принадлежности имущества разрешен быть не может³.

Представляется, что вопрос отмены ареста может быть рассмотрен как органом, в чьем производстве находится уголовное дело, по которому наложен арест на имущество (с возможностью обжалования в порядке ст. 125 УПК РФ отказа в удовлетворении ходатайства о снятии ареста), так и в рамках отдельного иска в гражданском судопроизводстве по месту нахождения арестованного имущества (как движимого, так и недвижимого) в случае наличия спора о принадлежности имущества и оснований его приобретения (например, арест наложен на имущество одного лица, в то время, как оно по факту принадлежало другому лицу). Отказ в принятии иска к рассмотрению недопустим. А само рассмотрение иска в гражданском судопроизводстве не должно сводиться к формальному рассмотрению с

¹ Решение Железнодорожного районного суда г. Хабаровска от 21.09.2021 г. по гражданскому делу № 2-2757/2021 по исковому заявлению П. А. В. к ООО «Аркона», Следственному департаменту МВД России, МВД России об освобождении недвижимого имущества от ареста // https://zheleznodorozhny-hbr.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=151822446&delo_id=1540005&new=0&text_number=1.

² Лодыженская И. И., Кириллова Н. П. Значение решений Конституционного Суда Российской Федерации для законодательного регулирования и практики применения наложения ареста на имущество по уголовным делам. // Ленинградский юридический журнал. 2015. N 1. С. 11.

³ С. В. Тетюев. Защита прав супруга при наложении ареста на совместно нажитое имущество по уголовному делу // Судья 2018. N 7. С. 18.

отказом в иске с отсылкой на возможность снятия ареста путем обращения к следователю по уголовному делу.

Некоторая правовая неопределенность возникает и при решении вопроса об освобождении из-под ареста по уголовному делу имущества юридического лица, признанного банкротом и в отношении которого открыто конкурсное банкротство.

Абзац 9 пункта 1 статьи [126](#) Закона о банкротстве предусматривает, что со дня принятия арбитражным судом решения о признании должника банкротом снимаются ранее наложенные аресты на имущество должника и иные ограничения распоряжения имуществом должника; основанием для снятия ареста на имущество должника является решение суда о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства; наложение новых арестов на имущество должника и иных ограничений распоряжения имуществом должника не допускается.

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в пункте 14 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.07.2009 № 59 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве» в случае возбуждения дела о банкротстве», норма абзаца 9 пункта 1 статьи [126](#) Закона о несостоятельности (банкротстве) распространяет свое действие на аресты, налагаемые в исполнительном производстве, и на аресты как обеспечительные меры, принимаемые в судебных процессах за рамками дела о банкротстве.

Из разъяснений, содержащихся в пункте 13 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23.07.2009 № 59 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона «Об исполнительном производстве», следует, что аресты и иные ограничения по распоряжению имуществом должника снимаются в целях устранения препятствий конкурсному управляющему в исполнении им своих полномочий по распоряжению имуществом должника и других обязанностей, возложенных на него Законом о банкротстве.

В пункте 14 постановления № 59 приведены исключительные случаи возможности наложения новых арестов и иных ограничений распоряжения имуществом должника-банкрота.

Постановлением Конституционного Суда РФ от 31.01.2011 № 1-П часть 3 статьи 115 Уголовного процессуального кодекса РФ во взаимосвязи с абзацем девятым пункта 1 статьи 126 Закона о банкротстве признаны не противоречащими Конституции Российской Федерации, поскольку по своему конституционно-правовому смыслу в системе действующего правового регулирования не предполагают наложения ареста на имущество должника, в отношении которого введена процедура конкурсного производства, либо сохранение после введения данной процедуры ранее наложенного в рамках уголовного судопроизводства ареста на имущество для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска в отношении отдельных лиц, являющихся конкурсными кредиторами.

Исходя из правовой позиции Конституционного Суда РФ, изложенной в постановлениях от 25.03.2008 № 6-П и от 26.02.2010 № 4-П, однородные по своей юридической природе отношения в силу принципа юридического равенства должны регулироваться одинаковым образом. Поскольку гражданско-правовые требования о возмещении имущественного вреда, причиненного преступлением, - вне зависимости от того, подлежат они рассмотрению в гражданском или уголовном судопроизводстве, - разрешаются в соответствии с нормами гражданского законодательства, суды общей юрисдикции при рассмотрении в уголовном судопроизводстве вопросов, касающихся отношений собственности, не должны допускать подмены частноправовых механизмов разрешения споров о собственности уголовно-процессуальными средствами, направленными на достижение публично-правовых целей уголовного судопроизводства.

По смыслу выше приведенных норм права с учетом конституционного смысла, изложенного неоднократно в постановлениях Конституционного Суда РФ, в силу прямого указания закона с даты принятия судом решения о признании юридического лица банкротом и открытии в отношении него конкурсного производства ранее наложенные судом аресты и иные ограничения распоряжения имуществом должника (в том числе в рамках уголовного судопроизводства) снимаются в силу закона, то есть без принятия об этом самостоятельного акта и новые могут налагаться исключительно в ходе дела о банкротстве.

Однако, орган государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним (Росреестр) аресты, наложенные в рамках уголовных дел, самостоятельно не снимает, ссылаясь на положения ч. 9 ст. 115, ч. 5 ст. 115.1 Уголовно-процессуального кодекса РФ, согласно которым наложение ареста на имущество отменяется лицом или органом, в производстве которого находится уголовное дело, когда в применении этой меры процессуального принуждения отпадает необходимость, а также в случае истечения установленного судом срока ареста, или отказа в его продлении, путем вынесения соответствующего постановления.

При этом отсутствует единство судебной практики по заявлениям конкурсных управляющих о признании отказа Росреестра в снятии ареста незаконным. Большинство заявлений конкурсных управляющих о признании незаконным отказа Росреестра в снятии арестов по уголовным делам удовлетворены (Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 10.12.2019 № Ф09-7174/19 по делу № А50-2223/2019, решение арбитражного суда г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 24.05.2017 № А56-10475/2017, Определение Верховного Суда РФ от 18.06.2021 № 308-ЭС21-8670 по делу № А53-17762/2020 и др.), однако встречаются и отказы в удовлетворении заявлений со ссылкой на то, что из действующим законодательством не предусмотрено право и обязанность регистрирующего органа самостоятельно определять судьбу ареста, наложенного на недвижимое имущество в рамках уголовного дела; вопрос о снятии ареста не может быть разрешен регистратором, поскольку он не располагает сведениями из уго-

ловного дела обо всех обстоятельствах, влияющих на разрешение вопроса о сохранении либо прекращении ареста (напр., Определение Верховного Суда РФ от 21.07.2020 № 305-ЭС20-11358 по делу № А41-88222/2019).

Поскольку цель банкротства – равномерное распределение конкурсной массы между кредиторами, факт наложения ареста на имущество юридических лиц по уголовному делу препятствует формированию конкурсной массы, реализации имущества должника и удовлетворению требований кредиторов; следовательно, законные интересы всех конкурсных кредиторов оказываются ущемленными. Кроме того, процедура банкротства необоснованно растягивается, что экономически нецелесообразно. В связи с чем считаю, что введение конкурсного производства в отношении юридического лица, на чье имущество наложен арест по уголовному делу, является достаточным основанием для снятия данной меры уголовно-процессуального принуждения без необходимости принятия дополнительного акта.

УДК 343.131

О.А. Мартынова
кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовно-процессуального права Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ УСКОРЕННОГО ПРОИЗВОДСТВА В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ В СВЕТЕ РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Аннотация. В научной статье анализируются наиболее актуальные и значимые теоретические и практические проблемы особого порядка вынесения решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением, анализируются научные позиции ученых-юристов относительно выявленных проблем, а также необходимости существования такого института в рамках российского уголовного процесса. В рамках статьи удалось установить, что в настоящее время в рамках ускоренного производства вынесения решения имеются некоторые правовые противоречия, которые в целом нивелируются сложившейся судебной практикой, рекомендациями Верховного суда Российской Федерации, а также решениями и правовыми позициями Европейского Суда по правам человека. Основной проблемой, которая возникает в рамках применения данного института является проблема соблюдения прав, свобод и законных интересов граждан, являющихся участниками уголовного процесса.

Ключевые слова. Уголовный процесс, уголовное судопроизводство, процесс доказывания, стандарты доказывания, особый порядок судебного разбирательства, принципы уголовного судопроизводства, права, свободы и законные интересы граждан, процессуальная экономия.

Обращаясь к рассмотрению теоретических и практических проблем такого института уголовно-процессуального права России, как особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением сразу же хотелось бы обратить внимание на то немаловажное обстоятельство, появление данного института в 2001 г. в рамках принятого Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК РФ) уже на тот момент вызвало немало дискуссий в рядах научного сообщества. Так, например, И.А. Пикалов даже утверждал, что само существование такого института в рамках действующего уголовно-процессуального законодательства противоречит не только принципам уголовного судопроизводства, но и основополагающим конституционным принципам и предлагал исключить данный институт из норм уголовного процесса¹. В противоположность же такому, достаточно резкому суждению, формировались позиции, в рамках которых отстаивалась позиция, согласно которой данный институт имеет своей целью уменьшение нагрузок на судей, поскольку отсутствует стадия судебного разбирательства, повышение эффективности защиты прав и законных интересов потерпевших.

Несмотря на отдельные критически негативные суждения в научных кругах относительно появления данного института, стоит сказать, что он получил широкое практическое распространение, примером может служить ежегодная статистическая отчетность по рассмотренным делами вынесенным приговорам, согласно которой на 2019 г. в Российской Федерации более половины всех уголовных дел, а именно 55% были рассмотрены именно с применением особого порядка вынесения решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением, что из общего числа в 74 9000 уголовных дел является очень внушительным показателем².

Появление такого института, а несомненно ускорило и удешевило уголовный процесс, но при этом, закрепило такие противоречивые положения, когда судья при вынесении решения в особом порядке не исследует и не

¹Пикалов И.А. Особый порядок судебного разбирательства // Актуальные проблемы права России и стран СНГ: материалы IX Международной научно-практической конференции. Челябинск, 2007. С. 248; Шереметьева А.К. Обязательность медиации как ограничение права на судебную защиту // Приоритеты развития социогуманитарного знания, экономика и право. Научная дискурсия и эксперименты: материалы междунар. науч.-практ. конфер. Хабаровск, 2017. С. 194-199; Сазанкова О.В. История становления института должностных преступлений в российском уголовном праве до 1917 г. // Служебные преступления: вопросы теории и практики. Сб. материалов междунар. науч. практ. конфер., 2018. С. 90-97; Волков В.А., Тулиглович М.А. Новые разъяснения пленума Верховного Суда РФ по делам о вымогательстве и процессы самоорганизации правоприменения // Российская юстиция. 2016. № 4. С. 42-44.

²Верховный суд подвел итоги работы судов за 2019 г. Режим доступа: <https://pravo.ru>. (дата обращения 03.09.2021).

оценивает доказательства, которые представлены сторонами защиты и обвинения в рамках досудебного следствия, что находит свое отражение в части 5 статьи 316 УПК РФ. В рамках применения таких законодательных положений создается ситуация, при которой у суда отсутствует как таковая возможность самостоятельно исследовать доказательства из первоисточника, провести оценку и анализ доказательств с точки зрения их достоверности, то есть в целом, как справедливо отмечает А.В. Шигуров, в основу решения судьи ложатся прежде всего лишь предположения о том, что лицо, которое обвиняется в совершении преступления действительно действует добросовестно и добровольно признает факт совершения им преступления, сторона обвинения также действует добросовестно, а все обстоятельства, которые ранее были закреплены в рамках уголовного дела. Таким образом, суд, вынося решение по делу всецело доверяется именно той картине событий, которые сформировали для него посредством представления доказательств сторона защиты и сторона обвинения¹. Результатом такого порядка вынесения судебного акта является отсутствие негативных правовых последствий для суда при вынесении такого решения, поскольку отсутствие судебного следствия снимает с суда правовую ответственность за те аргументы, которые ложатся в основу вынесенного решения, что и подтверждается статьей 317 УПК РФ, которая накладывает запрет на обжалование приговора, вынесенного в особом порядке по основаниям, которые предусмотрены пунктом 1 статьи 389.15 УПК РФ, которая содержит норму, предполагающую отсутствие ответственности суда за соответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам уголовного дела².

При таком обстоятельстве сразу бы хотелось отметить проблему наличия введенных законодателем достаточно противоречивых норм, а именно части 2 статьи 314 УПК РФ, в которой говорится именно о юридической обязанности суда вынести решение при наличии всех оснований вынесения решения в особом порядке, которые предусмотрены статьей 314 УПК РФ, а также части 7 статьи 316 УПК РФ, в которой отмечается, что обвинение, с которым согласился подсудимый, должно исключительно опираться и подтверждаться теми доказательствами, которые собраны в рамках уголовного дела. Аналогичное же положение содержится и в п. 2 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 05. 12. 2006 № 60 «О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел», который фактически разъясняет положения

¹ Шигуров А.В. Проблемы особого порядка принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением в российском уголовном процессе // Мир науки и образования. 2015. С. 9; Цуканов С.С. Аспекты нормативно-правового регулирования патриотического воспитания в системе вооруженных сил РФ // Общество: политика, экономика, право. 2016. № 4. С. 92-94.

² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ//Собрание законодательства РФ.24.12.2001.N52 (ч.1). Ст.4 921.

вышеуказанных норм, из чего вытекает, что суд в полной мере несет ответственность за обоснованность вынесенного обвинения¹.

Помимо этого, существует проблема фальсификации доказательств. Ведь выявление фактов фальсификации доказательств чаще всего происходит во время судебного следствия – той стадии, что исключается в особом порядке. В разные годы в России от 55% до 90% уголовных дел рассматривалось в особом порядке (без исследования доказательств), что объективно ограничивает возможности выявить фальсификацию доказательств.

Один из возможных способов защиты от фальсификаций подобного рода – использовать правовую позицию Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) по делу «Борисов против России» в ситуации, когда задержанный уже некоторое время находится под контролем силовиков, но досматривается только спустя некоторое время. Анализируя обстоятельства этого дела, ЕСПЧ констатировал нарушение ст.6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод² и подчеркнул следующее. Больше часа заявитель находился под контролем сотрудников полиции, при этом отсутствовали обстоятельства, препятствующие проведению обыска сразу после задержания, а само задержание было юридически оформлено спустя значительное время после его фактического осуществления. Заявитель последовательно отрицал принадлежность ему изъятых наркотиков и с самого начала говорил о том, что ему их подбросили. Кроме того, у заявителя не было адвоката во время задержания и изъятия наркотиков. В результате ЕСПЧ сделал вывод, что качество вещественных доказательств, на которых был основан обвинительный приговор заявителю, является сомнительным, и то, каким образом они были получены, ставит под сомнение их надежность³. 30 октября 2019 г. Президиум Верховного Суда РФ вынес постановление, которым отменил обвинительный приговор и апелляционное определение Мосгорсуда в отношении А. Борисова в связи с признанием Европейским Судом нарушения его прав и направил дело на новое рассмотрение. 13 марта 2020 г. в ходе повторного рассмотрения уголовного дела в Тимирязевском районном суде г. Москвы государственный обвинитель отказался

¹Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 05.12.2006 № 60«О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел» // Бюллетень Верховного Суда РФ. №2. Февраль. 2007.

²Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. и Протоколы к ней // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 20. Ст. 2143; Сазанкова О.В. Решения правительствующего Сената в правовом обеспечении экономической функции Российского государства (вторая половина XIX – начало XX века) Дисс. на соискание ученой степени кандидата юридических наук. М., 2012; Шереметьева А.К. Административно-правовое регулирование взимания налогов и сборов в таможенной сфере. Автореф. дисс. на соискание ученой степени канд. юр. наук. Хабаровск, 2006

³ Постановление по делу «Борисов против России» от 9 июля 2019 г. (жалоба № 48105/17)

от обвинения, а суд прекратил производство по делу в связи с отсутствием в действиях Борисова состава преступления¹.

Следующей немаловажной проблемой является сама форма согласия обвиняемого с обвинением, которое ему предъявляется, поскольку, как отмечает Л.В. Головкин, это событие имеет больше процедурный характер, нежели правовой и является всего лишь формальным основанием, чтобы осуществить переход к особому порядку вынесения решения, поскольку от обвиняемого требуется только лишь согласие с обвинением, что в свою очередь осуществляется без допроса судом, что приводит к проблеме, о которой говорилось выше². Шигуров А.В., опираясь на анализ судебной практики отмечает, что вышестоящие судебные инстанции при проверке обжалуемых решений, вынесенных в особом порядке большое значение уделяют именно проверке обстоятельств, предусмотренных частью 7 статьи 316 УПК РФ, то есть условия, согласно которому, обвинение с которым согласился подсудимый подтверждается доказательствами, собранными стороной обвинения.

Также, рассуждая о проблемах ускоренного судопроизводства, следует упомянуть об эффективности деятельности защитника. В решениях ЕСПЧ неоднократно отмечалось, что «право на защиту должно обеспечиваться не формально, а реально, эффективно и с учетом конкретных обстоятельств каждого уголовного дела, а каждый обвиняемый имеет право на «практическую и эффективную», а не «теоретическую и иллюзорную» правовую помощь»³. Неэффективность защиты по уголовным делам в интерпретации ЕСПЧ признается нарушением права на справедливый суд⁴

Практика показывает обратную ситуацию, когда по делам, рассматриваемым в особом порядке, защитник зачастую играет, в лучшем случае, номинальную роль. В худшем же, в процессе консультаций по вопросам рассмотрения ходатайства об особом порядке рассмотрения дела, идет на поводу у системы, и работает, мягко говоря, не эффективно, в интересах следователя, а не своего подзащитного.

Позиция ЕСПЧ по вопросам эффективности деятельности защитника такова: «если невозможность либо неспособность адвоката эффективным образом представлять интересы обвиняемого очевидна или должным образом представлена вниманию ответственных национальных властей, они обя-

¹ <https://www.advgazeta.ru/novosti/sud-prekratil-ugolovnoe-delo-obvinitelnyu-prigovor-pokotoromu-bylotmenen-posle-resheNiya-espch/>

² Головкин Л.В. Уголовное судопроизводство в условиях перманентной судебной реформы // Закон. 2019. №4. С.67-82.

³ Качалова О.В. Ускоренное производство в российском уголовном процессе: Дисс. на соиск. ... д.ю.н. Москва, 2016. С. 74.

⁴ См. об этом подробнее: Качалова О.В. Эффективность защиты по уголовным делам // Российский судья. 2015. № 5.

заны вмешаться: заменить адвоката, принудить его выполнять свои обязанности либо принять иные меры, в том числе приостановив судебный процесс, дабы предоставить адвокату возможность исполнять свои обязанности эффективно»¹. Так, например, в деле Павленко против России (2010) заявитель ожидал защитника, привлеченного его матерью, и, по-видимому, не доверял назначенному адвокату Д., однако сделал признания в отношении нескольких особо тяжких преступлений. Д. считался защитником заявителя и был, таким образом, обязан подписать протокол. Европейский Суд посчитал, что защитник Д. не принимал какие-либо меры для своего клиента, кроме того, что он несколько раз подписывал протоколы.

В целом же, обобщая все вышесказанное следует сказать, что, несмотря на ряд противоречивых норм, которые вызывают достаточно широкие дискуссии в научной среде, суды вышестоящих инстанций придерживаются позиции, согласно которой суд, при вынесении приговора в особом порядке несет ответственность за обоснованность, подтвержденную доказательствами по делу, обвинения. Также достаточно логичной и справедливой является мнение Е.В. Еременко, который отмечает, что в рамках особого порядка вынесения решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением повышенное значение имеет стадия подготовки к судебному заседанию, а основными задачами суда на данной стадии выступают являются контроль качества предварительного расследования, реализуемый судом, и обеспечение правильного, беспрепятственного разрешения уголовного дела в особом порядке². Также нельзя обойти вниманием позицию А.В. Пиюка, который необычайно емко и глубоко отметил, что наиболее значимой проблемой в рамках применения упрощенных процедур ведения уголовного процесса, является необходимость точного и неукоснительного соблюдения прав, свобод и законных интересов граждан, то есть соблюсти баланс между такими правовыми принципами как процессуальная экономия и принципом неукоснительного соблюдения прав, свобод и законных интересов граждан, поскольку задача уголовного процесса прежде всего состоит в восстановлении социальной справедливости и нарушенных прав³.

¹ Качалова О. В. Правовые позиции Европейского Суда по правам человека: уголовно-процессуальный аспект // Российское правосудие. 2015. № 4. С. 90–95.

²Еременко Я.В. Особый порядок принятия судебного решения при согласии подсудимого с предъявленным ему обвинением // Вестник науки. 2019. № 1. С. 62-63.

³Пиюк А.В. Упрощённые порядки разрешения уголовных дел судом следует усовершенствовать // Вестник Томского государственного университета. 2016. № 412. С. 168-171.

доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, профессор кафедры криминалистики Дальневосточного юридического института МВД России; заведующий кафедрой уголовно-правовых дисциплин Дальневосточного государственного университета путей сообщения.

ПРОБЛЕМА РЕАЛИЗАЦИИ НЕКОТОРЫХ УСЛОВИЙ И ПРИНЦИПОВ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Аннотация. В статье рассматриваются некоторые проблемные вопросы, связанные с соблюдением принципов и условий судебного разбирательства. Соблюдение порядка и правил осуществления правосудия в Российской Федерации осуществляется согласно действующему уголовно-процессуальному законодательству. Требования закона должны соблюдаться всеми субъектами, участвующими в судебном разбирательстве. Не вызывает споров и сомнений, что судебная система, существующая в нашей стране, несовершенна, однако Законодатель постоянно вносит некоторые изменения и дополнения с целью улучшить работу судей.

Ключевые слова: защита, уголовное судопроизводство, принципы, государство, правовые нормы, деятельность, Конституция РФ, судебное разбирательство, гражданин, субъект, исследование, стадии, задачи.

В Российской Федерации, как в любой другой стране, где имеются признаки демократического общества, одной из основных форм государственной деятельности является отправление правосудия. Так, еще в 1864 г. Уставом гражданского и уголовного судопроизводства «закреплялся принцип осуществления правосудия только судом и принцип гласности судебного разбирательства»¹. Согласно действующему уголовно-процессуальному законодательству, в нашей стране суд, от имени государства, во-первых, осуществляет правовую защиту интересов граждан и иных субъектов: предприятий, организаций, частных предприятий и предпринимателей, а также иных лиц, которым необходима правовая защита; во-вторых, наделяет одинаковыми правами и обязанностями всех участников уголовного и граждан-

¹ Российское законодательство X–XX веков: в 9-ти т. Т. 8. Судебная реформа. М., 1991 С. 12.

ского судопроизводства; в-третьих, всем сторонам, участвующим в судебном процессе, обеспечивается и гарантируется возможность реализации своих конституционных прав.

Вся государственная деятельность, независимо от ее вида, строго регламентирована законом и исполняется только согласно заложенным в нем нормам права. Поэтому в своей деятельности суд основывается и руководствуется только действующим законодательством своей страны, а также нормами международного права, если это не противоречит и не ущемляет права граждан той страны, где они проживают. Судебное разбирательство осуществляется на основе действующего уголовно-процессуального законодательства, в котором большое значение придается вопросам реализации перечисляемых правовых норм, направленных на защиту конституционных положений государства. Среди данных норм важное место занимают предписания, которые отражают общие и существенные черты судебного разбирательства, которые регламентируют структуру, содержание, правовой порядок, регламент и т.д. судебного процесса. Такие нормы закреплены в гл. 35 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК РФ) и именуются «Общие условия судебного разбирательства». В период судебного разбирательства неотъемлемой формой деятельности суда по рассмотрению уголовного дела выступает возможность гласного (ст. 241 УПК РФ) исследования доказательств, что является необходимым условием осуществления слушания, в период которого могут реализовываться меры по обеспечению гражданского иска или иска возможной конфискации имущества (ст. 230 УПК РФ).

Иными словами, судебное разбирательство является самостоятельной стадией уголовного (гражданского или арбитражного) процесса, в которой исследуются доказательства, полученные в период предварительного расследования или поданного заявления непосредственно в суд. В связи с этим мы считаем необходимым признать, что в каждом отдельном случае «в результате судебного разбирательства исследуется проблема уголовной ответственности конкретного человека, которая не может быть решена на основании одной лишь причинной связи между предметом преступного посягательства и субъектом¹. Ни у кого не вызывает сомнения, что в этот период участники судебного заседания наделены законом равными правами.

¹ Мерецкий Н.Е. Причинная связь между совершением преступления и вынесением приговора в суде // Современное уголовно-процессуальное право России – уроки истории и проблемы дальнейшего реформирования 2019, №1.Т.2. Орел, 2019. С. 28.

Согласно действующему уголовно-процессуальному законодательству, судебное разбирательство может осуществляться последовательно в суде первой, второй, кассационной и надзорной инстанций. Кроме того, судебное следствие может проводиться во всех перечисленных инстанциях, в которых, прежде всего, исследуются вопросы, поступившие от участвующих в суд сторон. В тот период уголовное дело рассматривается по существу в присутствии всех участвующих субъектов, а собранные доказательства и материалы заново изучаются и оцениваются. Стороны, участвующие в судебном разбирательстве, обосновывают свои позиции, дают показания, оспаривают или подтверждают доводы и выводы друг друга, опираясь на конкретные факты, в результате чего выносится решение по уголовному делу.

Изучение практики показывает, что именно на данном этапе решаются основные задачи уголовного судопроизводства: во-первых, проводится всестороннее, полное и объективное исследование всех фактов и обстоятельств произошедшего события; во-вторых, проверяется законность и обоснованность проведенных органами предварительного расследования имеющихся доказательств; в-третьих, проверяется законность и обоснованность проведенных органами предварительного расследования мероприятий и следственных действий; в-четвертых, изучаются материалы, поступившие в суд. Более того, значение данной стадии судебного разбирательства обусловливается его сложностью, повышенной ответственностью и особенностями, а также многофункциональностью процесса. Следует отметить, что только в результате проведенного судебного разбирательства выносится решение по уголовному (гражданскому или арбитражному) делу, а также именно на данном этапе решаются основные задачи уголовного судопроизводства.

Действующий УПК РФ предусматривает по окончании судебного разбирательства признать подсудимого виновным в совершении преступления и подвергнуть уголовному наказанию, либо признать невиновным и оправдать его согласно вынесенному решению, которое излагается в обвинительном или оправдательном приговоре суда.

С нашей точки зрения, реализация комплекса демократических основ, принципов и условий правосудия осуществляется именно в период судебного разбирательства. Так, в Конституции РФ с учетом норм международного права перечислены общие (основные) условия судебного разбирательства, которые предусматривают: во-первых, максимальную полноту его проведения; во-вторых, разумные сроки исследования всех обстоятельств и деталей

уголовного дела; в-третьих, соблюдение основных принципов осуществления правосудия; в-четвертых, обеспечение беспристрастного отношения суда ко всем субъектам, участвующим в судебном процессе. Думается, будет не лишним отметить, что в уголовно-процессуальном законодательстве перечислены для всех судебных действий конкретные условия судебного разбирательства, соблюдение которых является неотъемлемой составляющей всего процесса деятельности судей. Их Законодатель определил как «общие условия судебного разбирательства» (гл. 35 УПК РФ), однако перечисленные в статьях правила не раскрывают их общей сущности.

Приведенные в обозначенной главе условия представляют откровенное признание в том, что суд, в зависимости обстоятельств рассматриваемого дела, должен применять различные критерии для определения таких важнейших оснований ответственности, как вина и причастность. Это основание необходимо для определения следующих критериев: во-первых, при каких условиях будет осуществляться судебное разбирательство; во-вторых, каким образом будет создаваться благоприятное положение для всех участников с целью надлежащего воздействия в правовом поле; в-третьих, в какой форме произойдет использование доказательственной базы, предоставленной всеми субъектами судебного процесса.

В каждом правонарушении, будь то уголовное или гражданское, следует выяснить, защищен ли в правовом поле интерес истца (потерпевшего), а в дальнейшем определить, в каких пределах право предоставляет свою защиту данному интересу, в частности, защищает ли оно интерес от такого именно риска, как соблюдение гласности при рассмотрении дела в суде, и не повлияет ли распространение сведений совершенного преступления на вынесение справедливого приговора. Мы считаем, что при решении вопроса о причинении вреда в результате правонарушения следует иметь в виду, что первое правило, например, о гласности, является общим условием судебного разбирательства и не имеет точных границ до тех пор, пока они не будут установлены судебным решением по конкретному делу. При установлении пределов гласного исследования предоставляемых доказательств в каждом конкретном случае эти границы могут и должны постоянно меняться в зависимости от обстоятельств дела. Причем этот вопрос должен решаться не четким исполнением законодательной инициативы, а самим судом, так как для его определения требуется не просто установление фактов, а оценка их с точки зрения обстановки и соображений целесообразности.

В связи с этим можно констатировать, что особенностью действия перечисленных в УПК РФ тех или иных установленных законом норм права является то, они распространяются хотя и на все судебные определения независимо от формы их решения, однако суд самостоятельно определяет условия осуществления судебного разбирательства. Дело в том, что необходимость принятия конкретного решения должна осуществляться не только с момента существующей закономерности, а в силу и при наличии соответствующих условий.

Проведенный анализ позволяет нам выделить следующие признаки общих условий необходимых для судебного разбирательства:

1) при исследовании представленных доказательств суд самостоятельно, с использованием общих принципов и с соблюдением определенной системности рассматривает уголовные (гражданские) дела на основе общих условий уголовно-процессуальной деятельности;

2) в содержание указанного правового института входят нормы, закрепляющие основные положения и процессуальный порядок для осуществления правосудия;

3) при рассмотрении каждого уголовного (гражданского) дела должны учитываться законодательные нормы, которым должна соответствовать судебная процедура.

Таким образом, в некоторых случаях принципы уголовного судопроизводства имеют значительные отличия от общих условий, в которых осуществляется судебное разбирательство. Обозначенные принципы, условия, основные положения, нормы, закрепляющие конкретные требования, общий процессуальный порядок и т.д., должны учитываться судом. Однако в каждом конкретном случае суд принимает соответствующее решение, не противоречащее закону.

А.Д. Назаров
доктор юридических наук, доцент, профессор кафедр уголовного процесса и
криминалистики Санкт-Петербургского государственного университета и
Сибирского Федерального университета,
Д.С. Костенко
аспирант и ассистент профессора кафедры уголовного процесса и
криминалистики Сибирского федерального университета

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ МЕХАНИЗМА ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В УСТРАНЕНИИ СУДЕБНЫХ ОШИБОК

Аннотация. В статье дано определение судебной ошибки и схематично показан российский национальный механизм ее выявления, исправления, предупреждения и прогнозирования, а также представлены два алгоритма использования Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, прецедентной практики Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ) для устранения судебных ошибок.

Ключевые слова: Судебные ошибки, российский национальный механизм устранения ошибок, Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ), прецедентная практика ЕСПЧ.

В контексте авторский исследований мы полагаем, что судебная ошибка – это не содержащее признаков уголовно наказуемых деяний незаконное или необоснованное действие или бездействие субъектов, ведущих уголовный процесс, выразившееся в неполноте, односторонности и необъективности исследования указанными субъектами обстоятельств уголовного дела, несоблюдении конституционных прав и свобод человека и гражданина, а также европейских стандартов справедливого правосудия, существенном нарушении уголовно-процессуального закона, неправильном применении уголовного закона¹.

Согласно нашему подходу² к уголовно-процессуальному механизму устранения ошибки (следственной или судебной) – это ее выявление, исправление, предупреждение и прогнозирование. Соответственно, основны-

¹См.: Следственные и судебные ошибки и уголовно-процессуальный механизм их устранения: концептуальные основы. М., 2017.

² Устранение следственных и судебных ошибок Красноярск, 2017.

ми компонентами устранения ошибок для судебных стадий уголовного процесса являются:

- в суде первой инстанции – механизм или «модель активного суда первой инстанции»;
- в апелляционной инстанции – механизм или «модель полноценной апелляции» с судебным следствием;
- в суде кассационной и надзорной инстанций – механизм или «модель полноценной {сплошной} кассации и надзора»;
- а также устранение ошибок через механизм возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств – «полноценная следственная модель производства по новым и вновь открывшимся обстоятельствам».

Однако национальный уголовно-процессуальный механизм устранения судебных ошибок в современный период гармонично дополняется европейским механизмом. На наш взгляд, применение инструментов Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ) существует в двух формах:

- использование положений Европейской Конвенции по защите прав человека и основных свобод (далее – Европейская Конвенция), а также прецедентов ЕСПЧ для выявления, устранения, предупреждения и прогнозирования судебных ошибок;
- использование прецедентов ЕСПЧ для выявления, исправления и предупреждения судебных ошибок.

Безусловно, стандарты справедливого правосудия, а также стандарты доказывания по уголовным делам в Российской Федерации задаются правовыми позициями Конституционного Суда РФ, руководящими Постановлениями Пленумов Верховного Суда РФ и национальной судебной практикой. Вместе с тем, использование нормативных положений Европейской Конвенции, а также широкое применение положений из решений ЕСПЧ – как против Российской Федерации, так и против других государств Совета Европы, имеют в современный период непреходящее значение.

Прецедентная практика ЕСПЧ ломает стереотипы в национальном судопроизводстве, является навигатором в отправлении справедливого правосудия и принятии судами правосудных решений.

Тексты постановлений ЕСПЧ систематически направляются во все нижестоящие суды, а также размещаются в ИПС «Международное право», установленную в ведомственном контуре ГАС «Правосудие»; ПС ЕСПЧ HUDOC¹.

¹Высокую оценку контактов России со Страсбургским Судом дал Председатель Верховного Суда РФ В. М. Лебедев в своем Предисловии к солидному научно-практическому

Условно называемый нами «первый алгоритм механизма ЕСПЧ» связан с глубоким осмыслением и применением в российской национальной уголовно-процессуальной практике прецедентов и правовых позиций ЕСПЧ. С учетом того, что таких решений, в том числе и против России, в настоящее время очень много, необходимо систематизировать прецеденты ЕСПЧ. К примеру, дела о незаконных методах ведения следствия, пытках, бесчеловечном и жестоком обращении выделить в отдельную «группу дел Михеева» – в контексте известного решения ЕСПЧ «Михеев против России» (2008 г.) и других решений ЕСПЧ, схожих по тематике, и в которых ЕСПЧ четко определился с вопросами эффективного расследования, возложением бремени доказывания отсутствия пыток на сторону обвинения и др.

Аналогичной систематизации и применения в национальной судебной практике подлежат дела о провокациях, по которым ЕСПЧ разработал «индикаторы провокации», ситуацию «обоснованного подозрения», возложил на сторону обвинения бремя доказывания отсутствия провокации и др. («Тейшера де Кастро против Португалии» (1998 г.); «Ваньян против России» (2005 г.); «Худобин против России» (2006 г.) – в этом решении ЕСПЧ признал неэффективным внутриведомственный контроль за проведением в России оперативно-розыскных мероприятий; «Банникова против России» (2010 г.) и др.

В качестве иной актуальной классификации групп решений ЕСПЧ, отражающих действие европейского механизма устранения ошибок, можно выделить прецеденты, указывающие на нарушение положений Европейской Конвенции при избрании и возложении ограничений в качестве мер пресечения на стадии досудебного производства. Согласно отчетным данным самого Европейского Суда, нарушения прав Европейской Конвенции, допущенные при задержании лиц и содержании их под стражей, в том числе в следственных изоляторах, являются одними из самых распространенных¹.

В этом обширном комплексе нарушений можно выделить следующие подгруппы ошибок, связанных с конкретными основаниями избрания мер пресечения.

Первая подгруппа процессуальных ошибок связана с необоснованными предположениями о том, что подозреваемый или обвиняемый скроется от предварительного следствия или суда («Сергей Денисов и другие против России» (2016 г.); «Арутюнян против России» (2012 г.) и др.).

труду Д. Харриса, М. О-Бойля и К. Уорбрика «Право Европейской Конвенции по правам человека». См. : Право Европейской Конвенции по правам человека / Харрис, О-Бойл и Уорбрик. М., 2017. С. V-VI.

¹ PressCountyprofile. Russia. [Электронный ресурс] // Сайт Европейского Суда по правам человека // URL: https://www.echr.coe.int/Documents/CP_Russia_ENG.pdf.

Вторая неверно определяет предположения о возможности лица заниматься преступной деятельностью («Сорокин против России» (2009 г.); «Любименко против России» и др.).

Третья – ошибочные предположения о возможностях подозреваемого и обвиняемого угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства или иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу («Дубинский против России» (2014 г.), «Горовой против России» 2013 г. и др.)¹.

Отметим, что в использовании обозначенного процессуального механизма ЕСПЧ при производстве по устранению ошибок существует множество других граней его правовой реализации. Например, отдельные вопросы о необоснованном продлении сроков избрания мер пресечения или неаргументированном отказе в изменении меры пресечения на более мягкую, и др.

Выделение подробных классификаций не только позволяет акцентировать внимание на необходимости соблюдения прав и законных интересов граждан в уголовном судопроизводстве, но и выделяет значимость «феномена судебной ошибки» как правового явления и необходимости его подробного изучения.

Решения ЕСПЧ могут быть систематизированы с позиций соблюдения стандартов защиты. К примеру, сторона защиты должна иметь возможность осуществлять активную защиту (путем вызова свидетелей со стороны защиты и представления других доказательств; наличия права допрашивать показывающих против обвиняемого свидетелей и др.; «Ходорковский и Лебедев против России» (2013 г.) и др. решения ЕСПЧ)².

В безбрежном море решений ЕСПЧ³ для выявления, устранения, предупреждения и прогнозирования судебных ошибок европейская программа «Образование в области прав человека для представителей юридических профессий» (HELP) оказывает значительную помощь правоприменителям в России. Подобные программы обучения заслуживают всемерной поддержки

¹ Обобщение практики и правовых позиций международных договорных и внедоговорных органов, действующих в сфере защиты прав и свобод человека, по вопросам защиты права обвиняемого на разумные сроки нахождения под стражей в ожидании суда (за период с 1 января 2008 г. по 31 января 2020 г.). [Электронный ресурс] // Сайт Верховного Суда РФ // URL:https://www.vsrfr.ru/documents/international_practice/28673/.

² См. подробнее: Допустимость доказательств в уголовном процессе: стандарты ЕСПЧ и судебная практика М., 2016.; Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики М., 2012).

³ В качестве иллюстрации данного тезиса см.: Путеводитель по прецедентной практике Европейского Суда по правам человека. 2002–2016 М., 2016. – 1288 с.; Путеводитель по прецедентной практике Европейского Суда по правам человека. 2002–2016. Избранные статьи Конвенции и организационно-процедурные вопросы М., Право Европейской Конвенции по правам человека / Харрис, О-Бойл и Уорбрик; М., 2017. – 1432 с.

российских властей. Вместе с тем, важно актуализировать и руководящие Постановления Пленумов Верховного Суда РФ, в которых высшей судебной инстанцией страны даются разъяснения для правоприменителей в использовании в повседневной юридической практике Европейской Конвенции, правовых позиций, сформулированных в решениях ЕСПЧ.

Условно называемый нами «второй алгоритм механизма ЕСПЧ» связан с выявлением, исправлением и предупреждением судебных ошибок в порядке ст. 413 УПК РФ (возобновление производства ввиду новых обстоятельств). Президиум Верховного Суда РФ наделен правом рассматривать представления Председателя Верховного Суда РФ по решениям ЕСПЧ против России, по которым наше государство «проиграла» заявителю. В основном это нарушения российскими правоприменителями ст. ст. 3, 5, 6, 8, 10 Европейской Конвенции.

Довольно часто этот механизм выглядит бессмысленным. К примеру, по известному делу «Данилов против России»: 2000 г. – возбуждено уголовное дело; 2001 г. – Данилов В. В. был задержан и арестован; 2003 г. – оправдан судом присяжных; 2004 г. – присяжные вынесли обвинительный вердикт, суд назначил Данилову В. В. 14 лет лишения свободы; в этом же году подана жалоба в ЕСПЧ; 2012 г. – Данилов В. В. освобожден по УДО; 2020 г. – состоялось положительное решение ЕСПЧ: признано нарушение ст. 6 Конвенции: 4 присяжных имели допуск к гостайне; 10 экспертов со стороны защиты суд отказался допросить. В 2021 году решение ЕСПЧ вступило в законную силу; из бюджета России Данилов В. В. получил сумму компенсации, определенной ЕСПЧ. В 2020 году судимость у Данилова В. В. И без решения ЕСПЧ была уже погашена; прошел и 15-летний срок давности привлечения к уголовной ответственности. Безусловно, в контексте подобных ситуаций в законодательство России необходимо внесение необходимых поправок: решение ЕСПЧ должно влечь отмену обвинительного приговора суда, а уголовное дело подлежит прекращению в связи с состоявшимся решением ЕСПЧ со снятием судимости. Финансовые вопросы по реабилитации в таких ситуациях не требуется решать, так как именно из бюджета России лицу по решению ЕСПЧ государство выплатило справедливую компенсацию.

Таким образом, использование механизмов ЕСПЧ является дополнительной гарантией наряду с внутринациональными уголовно-процессуальными механизмами к устранению судебных ошибок.

Т.В. Осипова
полковник юстиции, старший преподаватель кафедры уголовного процесса
Хабаровского филиала Московской академии
Следственного комитета Российской Федерации

МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ РАЗУМНОСТИ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ СРОКОВ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Аннотация. Актуальность настоящей статьи обусловлена определением разумного срока в уголовном судопроизводстве с учетом позиции Европейского Суда по правам человека. Автором был проведен анализ правовой базы федерального и международного законодательства по защите прав человека, в результате которого были определены критерии «разумного срока», которые могут варьироваться в зависимости от обстоятельств дела.

Ключевые слова. Уголовное судопроизводство, мера пресечения, разумные сроки, Европейский суд по правам человека, критерий, Конвенция о защите прав человека и основных свобод.

Знаковым для российского законодательства для борьбы с затягиванием предварительного расследования и судебного разбирательства стал Федеральный закон от 30.04.2010 № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» (в ред. от 19.12.2016). Это было обусловлено тем, что Европейским Судом по правам человека (далее ЕСПЧ) выносятся значительное количество решений против России именно в связи с нарушением разумных сроков рассмотрения дел¹.

Соблюдение разумных сроков отнесено законодателем к основным принципам уголовного судопроизводства. При этом приоритетным является формулировка именно разумных сроков, которая позволяет оценивать деятельность правоохранительных органов и дает возможность при установлении нарушений в их деятельности выплачивать компенсации.

Уголовно-процессуальный закон не только закрепляет юридически значимые сроки в уголовном процессе, но и указывает на последствия их несоблюдения. Так, в ст. 61 УПК РФ установлено, что уголовное судопроизводство должно осуществляться в разумный срок, включающий в себя период с момента начала уголовного преследования до момента его прекращения или вынесения обвини-

¹ Фоков А.П. О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок // Российский судья. 2010. № 7. С. 4.

тельного приговора. При этом в ч. 4 данной статьи закреплено, что никакие объективные трудности и обстоятельства в организации работы правоохранительных органов и суда не могут быть приняты во внимание в качестве обоснований для превышения разумных сроков¹.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод также содержит положение, согласно которому по уголовному делу должно быть проведено публичное разбирательство дела в разумный срок (п. 1 ст. 6). Вопрос о разумности процессуальных сроков, независимо от стадии производства по делу, является одной из ведущих в деятельности Европейского суда по правам человека. Нарушение разумных сроков, с точки зрения ЕСПЧ носят системный характер. Проблемные сроки связаны с применением мер пресечения, в первую очередь заключения под стражу.

Между тем на основе анализа судебной практики ЕСПЧ трудно определить количественные показатели разумности срока. Так, например, в одном случае содержание под стражей в четыре года и три дня было признано правомерным². По делу Калашникова против России Европейский суд признал неразумными сроки:

а) содержания под стражей в течение четырех лет, одного месяца и четырех дней;

б) производства по делу в течение 5 лет, 1 месяца и 23 дней³.

В следующем случае ЕСПЧ 21 января 2020 г. по жалобе признал неоправданной однодневную задержку освобождения из - под стражи по делу «Суханосова против России» в связи со смягчением обвинительного приговора.

Однако разумность срока связывается Европейским судом не с процессуальным сроком как таковым, а с нарушением права человека на оперативное решение процессуальных вопросов, затрагивающих его права и законные интересы.

ЕСПЧ по правам человека неоднократно указывал, что расследование должно быть скорым и своевременным. Расследованием в понимании ЕСПЧ является любая деятельность уполномоченных государственных органов, осуществляемая в установленном национальным законодательством порядке по заявлению о совершенном преступлении с целью выяснения всех обстоятельств, произошедшего.

¹ Комарова Е.А. Критерии определения разумного срока в уголовном судопроизводстве с учетом позиции Европейского суда по правам человека // Научный Вестник Крыма, № 5 (10), 2017. С 21-22.

² Фоков А.П. О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок // Российский судья. 2010. № 7. С. 4.

³ . Решение Европейского суда по правам человека от 15 июля 2002 г. по делу «Калашников против Российской Федерации» // Рос. газ. 2002. 17 окт.

Одним из главнейших факторов, подрывающих эффективность расследования, является неоднократность и как следствие длительность проведения проверок, принятие незаконных и необоснованных решений о приостановлении или прекращении уголовных дел. Для решения этих вопросов законодатель принял ряд поправок в действующее законодательство, в частности:

1. в УПК РФ появился принцип осуществления уголовного судопроизводства в разумный срок,

2. предусмотрена возможность получения денежной компенсации за нарушение этого принципа в соответствии с Федеральным законом от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок».

Позиция ЕСПЧ относительно разумности срока рассмотрения уголовного дела совершенно правильно основывается не на требованиях национального законодательства к срокам (они, понятно, могут быть различны), а на особенностях конкретного уголовного дела, где права личности на справедливый процесс оказались нарушены. Разумность продолжительности разбирательства следует оценивать в каждом случае в соответствии с конкретными обстоятельствами дела. Поэтому справедливость уголовного процесса не ставится под угрозу, если продолжительное время ведется расследование дела. Несправедливость процесса возникает тогда, когда происходит неоправданная волокита со стороны органов предварительного следствия.

На международном уровне также предпринимаются попытки решения этих вопросов, но в большей степени они касаются не обстоятельств конкретного дела, а скорее систематических нарушений в соответствующей стране.

Так, пилотное Постановление Европейского суда по правам человека «Бурдов против России»¹ 2009 г. фактически обязало Российскую Федерацию имплементировать правовое понятие «разумный срок судопроизводства» в российское законодательство, указав на необходимость в разработке комплекса правовых мер и создания эффективного внутреннего механизма правовой защиты, которые бы обеспечили адекватное и достаточное возмещение большому числу людей, компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок, установленный в п. 1 ст. 6 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод².

¹ Постановление ЕСПЧ от 15.01.2009 «Дело «Бурдов (В) против Российской Федерации» (№ 2) (жалоба № 33509/04).

² Комарова Е.А. Критерии определения разумного срока в уголовном судопроизводстве с учетом позиции Европейского суда по правам человека // Научный Вестник Крыма, № 5 (10), 2017. С 21-22.

Практика применения Европейской конвенции выявила четыре критерия разумности срока:

- сложность уголовного дела (неожиданное и непредвиденное увеличение объема материалов дела, число расследуемых эпизодов, количество обвиняемых, потерпевших и свидетелей и некоторые другие обстоятельства);

- поведение заявителей (действия по «затягиванию» процесса: подача многочисленных жалоб, заявлений, апелляций; просьбы о продлении сроков подачи письменных возражений; систематическое заявление отводов судьям, совершение обвиняемым новых правонарушений и другие). Однако, как указал Европейский суд, ст. 6 не требует от заявителей активного сотрудничества с судебными властями. «Нельзя также упрекать их в том, что они полностью использовали средства защиты, предоставляемые внутренним законодательством.

Тем не менее, их поведение представляет собой объективный факт, который не может быть отнесен на счет государства-ответчика, и это следует принимать во внимание, определяя, превышало ли судебное разбирательство разумный срок в смысле ст. 6 п. 1 Конвенции»¹;

- наличие исключительных обстоятельств, которые индивидуальны для каждого случая по конкретному уголовному делу;

- поведение властей. Сложность уголовного дела, действия сторон и исключительные обстоятельства, с которыми в ряде случаев сталкиваются суды, принимаются Европейским судом во внимание только при условии, что государство приняло необходимые и эффективные меры для исправления положения дел. Поэтому решающим фактором при оценке разумности срока производства является поведение судебных властей в данном деле.

Однако, исходя из перечисленных критериев, в постановлениях Европейского суда понятие «разумный срок судопроизводства» не отождествлено с конкретным промежутком времени и/или его кратностью. Кроме того, ЕСПЧ по правам человека в ряде случаев признавал разумными такие сроки, которые превосходили процессуальные сроки, установленные законодательством различных государств. При этом ЕСПЧ принимал во внимание усилия, прилагаемые властями государства-ответчика, а также время, затраченное на рассмотрение дела.

Также, ЕСПЧ неоднократно подчеркивал, что власти обязаны не допускать ограничения прав и законных интересов лиц, вовлекаемых в уголовный процесс в качестве сторон.

¹ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения 08.10.2021 г.).

Поскольку не существует общих указаний относительно срока, допустимого по статье 6 Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 г.¹, (далее - ЕКПЧ) его продолжительность зависит в первую очередь от количества вовлечённых судебных инстанций.

Как правило, больше внимания уделяется делам, которые рассматриваются дольше трёх лет в одной инстанции, пяти лет - в двух инстанциях, и шести лет - на трёх уровнях юрисдикции.

Оценка срока, который можно считать «разумным», при расследовании сложного дела, должна определяться в зависимости от обстоятельств дела, так как сложность дела может относиться как к вопросам фактов, так и к вопросам права. Это может быть связано, например, с привлечением нескольких сторон к участию в деле или с различными видами доказательств, которые необходимо получить.

Далее, если рассматривать следующий критерий разумности сроков - поведение заявителя, можно утверждать, что он представляет собой объективный факт, который не может быть возложен на государство-ответчика и который должен быть принят во внимание в целях определения того, был ли превышен разумный срок, упомянутый в п. 1 ст. 6 ЕКПЧ. Однако необходимо отметить, что поведение заявителя само по себе не может быть использовано для оправдания периодов бездействия.

Оценка критерия - поведение компетентных органов, видится в том, что органы государственной власти не могут нести ответственность за поведение ответчика, однако, тактика затягивания, используемая одной из сторон, не освобождает власти от их обязанности гарантировать осуществление судопроизводства в разумный срок. Только задержки, связанные с государством, могут привести к выводу о нарушении требования «разумного срока».

Что следует понимать под разумным сроком, в пределах которого должно быть завершено рассмотрение дела? Могут ли здесь существовать какие-нибудь конкретные рамки и точные сроки? Практика Европейского Суда показывает, что точные сроки (2, 3 или 5 лет) не могут быть названы, они должны быть именно разумными и обоснованными.

Подводя краткий итог сказанному, безусловно, можно утверждать, что даже по очень сложным делам есть предел продолжительности разбирательства. Так, например, по некоторым делам ЕСПЧ признает разумным срок продолжительностью 5 лет, принимая во внимание характер и сложность дела. По другим же делам гораздо более краткие сроки признавались нарушением этого требования.

¹ Казаков Д.А. Почему Россия проигрывает в Европейском суде. МРОО «Комитет против пыток». Н. Новгород, 2010. С. 16.

Из подобной практики можно сделать вывод, что даже срок продолжительностью один-два года может быть признан необоснованно длительным, если дело просто пролежало этот срок без движения и это необходимо учитывать.

В заключение следует отметить, что исходя из сложившейся практики Европейского Суда, основными критериями разумности срока можно считать:

- 1) сложность дела - объемность и многоэпизодность;
- 2) поведение сторон и государственных органов;
- 3) степень организованности работы правоохранительных органов¹.

Представляется, что в своей работе правоохранительные органы при осуществлении уголовного судопроизводства должны соблюдать не только требования статьи 6.1 УПК РФ, но и учитывать позицию Европейского Суда по правам человека, что позволит компетентным органам не только избежать нарушений требований закона, но и не допустить необоснованные обращения в Европейский Суд по правам человека.

УДК 340.123

О.В. Сазанкова

кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории права и государства Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия

ОСНОВАНИЯ ТЕОРИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В ИСТОРИИ ЕВРОПЕЙСКОЙ ЛИБЕРАЛЬНОЙ И КОНСЕРВАТИВНОЙ МЫСЛИ

Аннотация. В статье рассмотрено происхождение современной теории прав человека в рамках либерального и консервативного подходов. Исследованы идеологические основания либеральной концепции прав человека, проанализированы особенности социального консерватизма, сделана попытка осмыслить современные позиции и возможные изменения общественных парадигм.

Ключевые слова: права человека, либерализм, консерватизм.

Создание и функционирование правовых и политических институтов детерминируется идеологической составляющей. Современный мир находится в стадии изменения отношения к идеологическим парадигмам, в том числе в процессе постепенной инверсии идеологической модели либерализма. В настоящий момент нельзя говорить о растворении постулатов либера-

¹ Комарова Е.А. Критерии определения разумного срока в уголовном судопроизводстве с учетом позиции Европейского суда по правам человека // Научный Вестник Крыма. 2017. № 5 (10). С 21-22.

лизма, но можно отметить тенденция к оспариванию его позиции как единственного средства легитимации политического и экономического порядка.

«Данная легитимация позволяет выносить за рамки критики такие пороки современной капиталистической миросистемы, как социальное неравенство, культурно-ценностный монизм, социал-дарвинистская этика, имитационная демократия, неограниченное политическое влияние крупного капитала, мифы цивилизационной исключительности, избирательный подход к декларируемой защите прав и свобод. Между тем данные явления постепенно ведут к идеологическому и институциональному кризису либерального общества»¹, указывает Щипков А.В.

Проблема поиска причин кризиса либерализма как системы является актуальной для науки истории философии права, так как в условиях постепенного накопления критического количества позиций происходит отдаление политических идеологий от действительных экономических и политических реалий².

По мнению Цуканова С.С. «Происходящие в мире процессы глобализации не только расширяют горизонты научно-технического прогресса, но с другой – негативной стороны – они нивелируют особенности национальных культур, зачастую постепенно их уничтожая»³. Однако истоки анализа теории прав человека следует определять в историко-культурных и экономико-социальных условиях формирования либерализма как мировоззренческой парадигмы.

Господство либеральной идеологии на исторической сцене последние десятилетия, отсутствие значимой конкуренции, которую еще в начале XX в. представлял коммунизм как система мироустройства, привело к замедлению развития идеологии и отдалению теории от практики экономической и политической жизни.

Эти обстоятельства активизируют антитезисные феномены консервативного и социально-консервативного вектора, исследование которых представляет интерес не только исторического, но и прогностического плана.

Сформированные в XVIII веке либерализм и консерватизм сопровождают общественно-политическую жизнь до настоящего момента, видоизменяясь, приспособляясь, но не меняя своего глубинного существа.

¹ Щипков А.В. Либерализм и социал-консерватизм в современном идеологическом дискурсе // Дисс. на соискание уч. степени д.п.н. М., 2016. С. 4; Мартынова О.А., Денисова А.С. Юридическая техника. Хабаровск, 2017; Бучко Н.П. Армия в политике антибольшевистских сил в Сибири и на Дальнем Востоке России 1917-1922 гг. (к постановке проблемы) // Вестник Академии права и управления. 2011. № 24. С. 127-135.

² Мартынова О.А. Государственная идеология как противовес идеологии терроризма // Государственно-правовые основы противодействия экстремизму: сб. науч. статей с междунар. участием. Хабаровск, 2015. С. 26-33.

³ Цуканов С.С., Орнацкая Т.А. Правовое регулирование реформирования системы высших юридических учебных заведений в 1917-1921 гг. // Общество: политика, экономика, право. 2016. № 5. С. 137-139; Мартынова О.А., Гамалей С.Ю. Красный террор как вид государственного террора // Актуальные проблемы государства и общества в области обеспечения прав и свобод человека и гражданина. 2014. № 2. С. 41-44.

Важнейшей заслугой либерализма, сформированного на основании духовных, экономических предпосылок Просвещения и эпохи буржуазных революций, является формирование корпуса индивидуальных прав и свобод как органической составляющей справедливости общества. Справедливости как глобальной системы, основанной на признании самостоятельности человеческой личности и предоставления индивидам неотъемлемого права на свободу, при условии признания равной меры свободы других индивидов.

До эпохи Нового Времени взгляды на природу человека и соотношение интересов личности и государства никогда не ставили самого человека в центр мироздания. Человек либо определялся как «животное общественное и политическое» у Аристотеля; приравнивался к душе в политеизме; полагался ребёнком великого владыки в империях древности; составлял совокупность божественной души и греховного тела, арену борьбы зла и добра в монотеистических религиях.

В Новое Время в странах Западной Европы «появляется радикально иное понимание человека, основанное на теории либерализма. Либерализм как идейное течение (парадоксально, но факт) имеет своими предпосылками идеологию Возрождения и теологические установки протестантизма, а также эмпиризм и механицизм как формы секулярной философии Нового Времени»¹, указывает Н.И. Грачёв.

Данное понимание основано на принципе «Человек — мера всех вещей». Человек здесь выступает как верховная реальность, причем не «сверхчеловек», не герой, не полубог, а любой индивид с любыми способностями, любым рассудком. Это исключительная трактовка сущности антропологии, появившаяся в Новое Время. Во всех других концепциях мироустройства человек с одной стороны был включен с какую-то более крупную систему (космос, род, касту, государство), и был делим на составные части (дух, душу, тело). Либерализм цельной и безусловной системой — основанием бытия утверждает человеческую сущность. Индивид становится в центр мироздания. Все формы общественного, экономического, идеологического и государственного устройства должны быть сформированы для обеспечения прав личности и её потребностей. Через сложные идейно-политические опосредования и претерпевая серьёзную деформацию Просвещение перетекает в либерализм². Дальнейшее его развитие проходит через идею преобразования общества на началах морали и разума. Разум

¹ Грачёв Н.И. Происхождение концепции прав человека и идея либерального государства // Вестник Саратовской государственной академии. № 1 (126). 2019. С. 21.

² Капустин Б.Г. Спор о начале // Европейская политическая мысль XIX века. М., 2008. С. 30; Шереметьева А.К. Неуважение к суду как правовая категория // Основные тенденции государственного и общественного развития России: история и современность. 2018. № 1. С. 109-111; Тулиглович М.А. Историческая наука в Дальневосточном юридическом институте МВД России // К 100-летию исторического образования на Дальнем Востоке России. Владивосток, 2018.

представлялся не как сущностное свойство человеческого организма и рода, но как программа моральной педагогики, политической дисциплины, программа объединения общества на условиях всеобщего согласия через общественный договор.

Исторический «подвиг» Просвещения состоит не только в признании прав человека как таковых, но и в формировании инструментов их воплощения. Среди первых системных актов, воплощающих понятия нового порядка, необходимо назвать Декларацию прав человека и гражданина 1789 г. Декларация впервые на государственном уровне формулирует права человека, как воплощение соответствующей теории.

Вместе с тем, в самой сути Просвещенческого либерализма кроется противоречие, дальнейшее его развитие привело не к царству верховенства разума, а к приоритету специфической традиции, силовому навязанному превосходству определённого сегмента европейской культуры, господству отдельной версии европейской цивилизации.

Британский философ Джон Грей, который является одним из критиков либерализма, указывает, что отступление от принципов рационализма, светского общества, универсализма перед идеями патриархализма, фундаментализма, этнического обособления, религиозного возрождения является следствием ложности «европейской философской антропологии». Невозможность с позиций абсолютной антропоцентричности объяснения всех явлений и процессов общества, противоречие его сущности человеческого сообщества как формы объединения является причиной критики учения либерализма.

Людвигфон Берталанфив своей «Общей теории систем»¹ отмечал, что *Оценка таких моделей должна проводиться в соответствии с общими правилами проверки или фальсификации. Таковым следует назвать рассмотрение эмпирических оснований. В данном конкретном случае это сводится к вопросу о том, обеспечивает ли ограниченное число цивилизаций - в лучшем случае около 20 - достаточную и репрезентативную выборку для обоснованных обобщений*².

На этот вопрос и вопрос о ценности предлагаемых моделей будет дан ответ с помощью общего критерия: обладает ли модель объяснительной и предсказательной ценностью, т.е. проливает новый свет на известные факты и правильно ли предсказывает факты прошлого или будущего, которые ранее не были известны. Очевидно, что потеря либерализмом своих позиций с точки зрения объяснительной способности и равно предсказательного свойства влияет на его авторитет в общественном сознании и социальной практике. Достоинство модели должно определяться с точки зрения этих свойств, а не с позиции желательности моделей или суждений.

¹ Bertalanffy L. General System Theory. New York, 1969. С. 112-113. – 289.

²Перевод автора.

Социально-политический либерализм – не в состоянии решить все имеющиеся противоречия. Увеличение количества и качества противоречий до критических величин может привести к самоликвидации либерального общества.

Изменение мнений на современность присутствует и в среде сторонников либерализма. Джордж Сорос отмечал: «В моей новой формулировке Открытое общество не находится в оппозиции к Закрытому обществу, а занимает ненадежное промежуточное положение, в котором ему угрожают со всех сторон универсальные идеи, доведенные до логического завершения, это – все виды экстремизма, включая рыночный фундаментализм»¹.

Из этого изменения оснований модели либерализма следует вывод о том, что не следует с абсолютной определённой утверждать того, что западная форма представительной демократии является единственной формой обеспечивающей реализацию принципов либерализма, гарантирующей права человека и открытое общество.

Тенденция смены парадигм общественного развития, неизбежное следствие циклического развития политико-правового бытия человечества. Основным вопросом эпохи является вопрос о том, какая идеология придёт на смену либеральной модели. Что будет определяющим для развития общества в следующие периоды: социальный-консерватизм, постмодерн, цифровое общество?

И, наверное, самый важный вопрос не имеющий в настоящий момент однозначного ответа: сумеет ли общество сохранить те достижения и принципы, которые явились результатом длительной эволюции человеческого общества, а именно права человека и гарантии прав личности.

Отступление от либерализма не как от учения, а от как проекта устройства мира, неизбежно повлечёт за собой и отступление от связанных с ним принципов. Насколько кардинальным оно будет, какие завоевания предстоит потерять, или сумеет прогрессивное человечество их сохранить.

Традиционно эпоха приоритета либерализма сменяется эпохой приоритета консервативных охранительных учений. С достаточной степенью вероятности возможно предположить этот вектор социальной интерпретации будущего.

Существенной опасностью для концепции прав человека, является то, что она давно стала предметом политических деструктивных манипуляций. Очевидно, что нам предстоит поиск парадигмы, в которой человек рассматривается как ценность, но ценность, включённая в общую систему на цивилизационных, возможно духовно-нравственных принципах.

Консерватизм как идея охранительного толка, возникшая как антитеза учениям эпохи великих потрясений сформировал учение с собственными принципиальными положениями, связанными с поддержанием традиций, поступательным развитием, отрицанием резких потрясений, постепенным улучшением жизни человека. Следует подчеркнуть, что консервативные

¹ Сорос Дж. Кризис мирового капитализма. Открытое общество в опасности / пер. с англ. М., 1999. С. 64.

идеи не отрицают систему прав человека, а настаивают на сочетании личных и общественных интересов. Реализацию частных целей внутри системы ценностей и институтов общества. Необходимо подчеркнуть, что сама суть консервативно-социального направления как вектора развития делает напрасными опасения утраты существующих достижений в области прав человека, так как сохранение традиций составляет саму основу учения.

Очевидно, что мы находимся на пути формирования нового социального традиционализма. Окончательная форма его, тезисы и ведущие постулаты пока не оформлены, но основные элементы намечены. К ним можно отнести социальную филиацию, сближение конфликтующих концепций общественного и политического бытия, сохранение и развитие существующих достижений в социально-экономических областях, в том числе сохранение достижений в области прав человека.

УДК 343.1

И.С. Трубчик

полковник юстиции, директор Хабаровского филиала Московской академии Следственного комитета», Заслуженный юрист Российской Федерации

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы избрания меры пресечения арест, которые регулируются нормами уголовно-процессуального законодательства. Автор затрагивает жалобы, которые рассматривает Европейский суд по правам человека, а также вопросы реабилитации и возмещения вреда, когда прекращается уголовное дело и судом выносится оправдательный приговор.

Ключевые слова: Содержание под стражей, реабилитация в уголовном процессе, механизм возмещения вреда.

Этапы судебной реформы, начатые в Российской Федерации более 25 лет назад установили контроль за легитимностью применения мер пресечения. Следует признать, что за последние два десятилетия Российская Федерация провела действенные преобразования правосудия, и особое внимание было уделено вопросам избрания меры пресечения.

Бесспорно, значительно снизилось количество лиц незаконно заключенных под стражу. А нормативно правовые акты, изданные Верховным судом Российской Федерации и их разъяснения привели все в соответствии с Конституцией РФ: арест, заключение под стражу и содержание под стражей

допускается только по судебному решению. В соответствии ч.2 ст.22 Конституции РФ до судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов¹.

Следует признать, что Европейский суд по правам человека, когда рассматривал, жалобы против Российской Федерации в период 2002 г. по настоящее время отмечал, именно нарушение ст.5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод «дело Калашникова против Российской Федерации, «дело Лебедева против Российской Федерации»². Суды в своих постановлениях об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу не приводили конкретных доводов на фактические обстоятельства, которые бы свидетельствовали о наличии установленных законом оснований ограничения свободы обвиняемого, а также отсутствие подтверждающих их доказательств.

Судьбоносным шагом вперед стало совершенствование правоприменительной практики, а именно был изменен порядок избрания меры пресечения - арест. В 2012 г. были внесены дополнения в ч.1 ст.108 УПК РФ, согласно которым в постановлении судьи об избрании меры пресечения заключения под стражу должны быть указаны конкретные фактические обстоятельства, на основании которых судья принял такое решение³. Законодатель ввел новацию, предусматривающую что обстоятельствами, на основании которых судом принимается решение об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, не могут являться данные, не проверенные в ходе судебного заседания, в том числе результаты оперативно-розыскной деятельности.

Следует отметить в целом, что именно на органы предварительного следствия возложена обязанность сбора совокупности доказательств, которые предоставляются суду для оценки обоснованного подозрения в совершении преступления и мотивировать фактические обстоятельства необходимости избрания меры пресечения арест. Правоприменительная практика отмечает, что не всегда следователи в ходатайствах перед судом об аресте, вопреки требованиям ч.4 ст.7 и ч.1 ст.108 УПК РФ недостаточно их мотивируют. Вследствие этого не делают соответствующий прогноз, почему необходимо избрать арест, хотя в материалах дела содержатся информация ненадлежащей характеристики подозреваемого, обвиняемого.

Возросшая процессуальная самостоятельность руководителя следственного органа реализуется в полномочиях проверки доказательств, кото-

¹ Конституция Российской Федерации, принятая 12 декабря 1993 г. // Российская газета от 25 декабря 1993 г.

² Постановление ЕСПЧ от 15 июля 2002 г. «Дело Калашников против Российской Федерации (жалоба №47095/99) СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 19.11.2020); Постановление ЕСПЧ от 25.10.2007 г. «Дело Лебедева против Российской Федерации (жалоба №4493/04) // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения 19.11.2020)

³ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 №174-ФЗ (ред. от 27.10.2020) // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения 20.09 2021).

рые он должен рассмотреть и «дать согласие следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, о продлении, об отмене или изменении меры пресечения»¹.

На наш взгляд целесообразно было бы внести изменение в ст.108 УПК РФ и дополнить «руководитель следственного органа перед задержанием или арестом обязан тщательно изучить материалы уголовного дела, а именно если имеются основания для задержания и ареста, а в случаях, если требуется в рамках расследования уголовного дела допросить подозреваемое лицо». Хотя руководитель следственного органа обладает широким спектром процессуальных полномочий, которые отражены в ст.39 УПК РФ. Однако обязанность лично допросить отсутствует.

На заседании коллегии Генеральной прокуратуры Президентом Российской Федерации В.В. Путиным было отмечено, что в период 2017-2018 гг. из 37 реабилитированных почти три тысячи содержались под стражей². Тут же можно отметить, что к уголовной ответственности за незаконные задержание и заключения под стражу (ст.301 УК РФ) никто не привлекался.

Российское законодательство, которое незаконно или необоснованно осуществило уголовное преследование к лицу, к которому были применены, меры принуждения предлагает, самостоятельно принимать меры по восстановлению прав и возмещению вреда.

Оправдательный приговор или иное решение, вынесенное по реабилитирующим основаниям, не является реабилитацией как таковой, а только основанием, порождающим право на реабилитацию. В конечном же итоге право на реабилитацию включает в себя весь комплекс компенсационно-восстановительных мер в соответствии со ст.133 УПК РФ³.

Из этого вытекает, как может освобожденное лицо, которое было освобождено из-под стражи снова обратиться в правоохранительные органы и добиваться реабилитации в гражданском судопроизводстве.

Новеллой Российского законодателя было закрепление в 2001 г. в главе 18 УПК РФ определение о реабилитации.

По-нашему мнению вопросы реабилитации необходимо решать еще в ходе уголовного судопроизводства, когда прекращается уголовное дело с постановкой оправдательного приговора. Необходимо отметить, что в настоящее время возникла необходимость пересмотра института реабилитации в уголовном судопроизводстве и перед законодателем стоит задача

¹ Конституция Российской Федерации, принятая 12 декабря 1993 г. // Российская газета от 25 декабря 1993 г.

² Заседание коллегии Генпрокуратуры России от 19 марта 2019 г. URL: <http://www.kremlin.ru/eveNts/president/News> \ (дата обращения: 20.09.2021 г.)

³ Яшин А.А. Реабилитация в уголовном процессе // Уголовный процесс N3 2017. С. 40.

определить разумные пределы в денежном эквиваленте морального вреда при противозаконном уголовном преследовании.

Так, городским судом г. Кимры Тверской области рассмотрено исковое заявление П. о взыскании в порядке реабилитации морального вреда в сумме 2 000 000 руб. В требованиях, которые были указаны истцом это незаконное содержание под стражей сроком более 1 года и оправдание по приговору суда в связи с отсутствием в действиях П. признаков состава преступления. Судом первой инстанцией в пользу истца взыскано 800 000 руб. Однако апелляционной инстанцией размер взысканий суммы снижен до 200 000 руб.

В другом случае, по результатам рассмотрения Брянским областным судом апелляционной жалобы следственного управления Следственного комитета Российской Федерации по Брянской области размер компенсации морального вреда, взысканный, судом первой инстанции в пользу Ш. снижен, с 500 000 руб. до 250 000 руб.

Эти два примера из судебной практики свидетельствуют об отсутствии единства у правоприменителя по размеру компенсации морального вреда.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации от 29.11.2011 г. № 17 «О практике применения судами норм главы 18 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации регламентирующих реабилитацию в уголовном судопроизводстве» установил порядок компенсации вреда реабилитированному лицу¹.

Таким образом, суду при определении размера денежной компенсации морального вреда реабилитированному лицу необходимо учитывать степень и характер физических и нравственных страданий. Кроме того, подлежит исследовать длительность обстоятельств содержания под стражей, вид исправительного учреждения, где лицо отбывало наказание, а также другие обстоятельства (инвалидность, тяжелая болезнь и т.д.) Это и будет иметь первостепенное значение при определении компенсации морального вреда, с учетом разумности и справедливости.

Вместе с тем, приходится констатировать факт того, что механизм расчета компенсации морального вреда до настоящего времени не определен.

Таким образом, полагаем о необходимости на законодательном уровне установить границу эквивалента возмещения морального вреда с учетом определенных ситуаций.

¹ Пленум Верховного Суда Российской Федерации от 29.11.2011 г. № 17 «О практике применения судами норм главы 18 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации регламентирующих реабилитацию в уголовном судопроизводстве».

М.А. Тулиглович
кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права
Дальневосточного филиала Российского государственного
университета правосудия

СОБЛЮДЕНИЕ ТРЕБОВАНИЙ СТАТЬИ 3 ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД ПРИ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПОЖИЗНЕННОГО ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ

Аннотация. В Европейском Суде по правам человека неоднократно поднималась проблема законности и обоснованности существования пожизненного лишения свободы в национальном законодательстве отдельных стран. Абсолютные его разновидности признаны противоречащими ст. 3 Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Несмотря на то, что с официальной точки зрения рассматриваемый вид наказания выступает относительным, поскольку предусмотрена возможность условно-досрочного освобождения от отбывания пожизненного лишения свободы, практика показывает, что реального механизма реализовать данное право у осужденных законодательством не предусмотрено. Пути выхода из сложившейся ситуации предложены автором в рамках совершенствования как законодательных, так и правоприменительных механизмов.

Ключевые слова: пожизненное лишение свободы, условно-досрочное освобождение, абсолютные виды пожизненного лишения свободы, относительные виды пожизненного лишения свободы.

Различные аспекты регламентации пожизненного лишения свободы (пожизненного заключения или заточения) неоднократно становились поводом для обсуждения в Европейском Суде по правам человека (далее – ЕСПЧ)¹. Применительно к пожизненному лишению свободы круг вопросов является достаточно широким, и затрагивает не только правомерность и оправданность данного вида наказания в национальной системе соответствующего государства, но и отдельные вопросы его назначения и исполне-

¹ Постановление ЕСПЧ от 02 июня 2020 г. «Дело № 14727/11 «Н.Т. против России» (Жалоба № 14727/11) / Электронный ресурс: <https://european-court-help.ru/delo-14727-11-n-t-protiv-rossii>; Постановление ЕСПЧ от 09 июля 2013 г. «Дело «Винтер и другие (Vinter and Others) против Соединенного Королевства»» (жалобы № 66069/09, 130/10 и 3896/10) // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2017. № 6(42); Постановление ЕСПЧ от 24 января 2017 г. «Дело «Хамтоху и Аксенчик (Khamtokhu and Aksenchik) против Российской Федерации» (жалобы № 60367/08 и 961/11) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2017. № 3. С. 151 и др.

ния. Анализ решений ЕСПЧ позволяет нам определить круг основных «триггерных точек», вокруг которых не утихают дискуссии.

Во-первых, это проблема оправданности существования в уголовном законодательстве такой разновидности наказания.

Голоса о том, что концепция пожизненного лишения свободы в России по определению противоречит защите прав человека, раздаются и в Европейском Суде по правам человека. «Тот аргумент, что пожизненное лишение свободы, применяемое сегодня, предлагает перспективу досрочного освобождения, в действительности смещает баланс в пользу отмены, – пишет судья ЕСПЧ Паулу Пинту де Альбукерке. Какой прок может быть в сохранении формы наказания, которое в действительности не применяется, но трансформируется в классическое лишение свободы переменной длительности? Напротив, отмена этого наказания определенно предоставит каждому гарантию того, что перспектива лишения свободы на всю жизнь невозможна и что цель социальной реинтеграции достижима для всех заключенных. Кроме того, она обеспечит эффективность процедур для индивидуализированного подхода к назначению наказаний и для регулярного пересмотра наказаний, которые, хотя их порой сложно применять, тем не менее, абсолютно необходимы для обеспечения соблюдения основных прав каждого»¹.

Не исключаем, что схожие мнения высказываются и в нашей стране. Вместе с тем сложно сказать, на сколько цель социальной реинтеграции будет достижима для всех заключенных именно в результате отмены пожизненного лишения свободы. Не следует забывать о существовании в уголовном законодательстве России возможности назначить сверхдлительные сроки в 25 и 30 лет, что, по большому счету, сопоставимо с пожизненным заключением. И здесь мы затрагиваем очень тонкую тему, связанную уже с личностью лиц, осуждаемых пожизненно, и возможностях их исправления. «Несокрушимым доводом сторонников пожизненного заключения, – писал В.Н. Кудрявцев, – часто служит утверждение, что речь, мол, идет о неисправимых преступниках. Но существуют ли такие? И нет ли резона в словах российского криминалиста В.В. Есипова, который почти сто лет назад писал: «Если даже допустить существование неисправимых преступников, то остается еще недоказанным, следует ли отнести эту неисправимость, как к причине, к органически-психическим недостаткам личности, или же к несовершенству и погрешностям самого наказания; а в последнем случае, очевидно, было бы несправедливо усиливать кару

¹ Несовпадающее особое мнение судьи Паулу Пинту де Альбукерке / Постановление ЕСПЧ от 24 января 2017 г. «Дело «Хамтоху и Аксенчик (Khamtokhu and Aksenchik) против Российской Федерации» (жалобы № 60367/08 и 961/11) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2017. № 3. С. 150.

осужденного не за его вину»¹. Трансформация высказанного замечания в практическом русле предполагает резонный вопрос: «Можно ли исправить такого осужденного в ограниченные законом сроки 25 или 30 лет»?

«Даже со строго прагматического подхода, – продолжает Паулу Пинту де Альбукерке, – пожизненное лишение свободы не дает никакого выигрыша с точки зрения эффективности уголовного наказания. Я уже подчеркнул, что отсутствует корреляция между существованием пожизненного лишения свободы и снижением количества наиболее тяжких преступлений. Напротив, некоторые государства, которые сохранили пожизненное лишение свободы в своем уголовном арсенале, такие как США или Российская Федерация, имеют высокий уровень преступности. С другой стороны, отдельные государства, которые ее отменили, такие как Португалия после тюремной реформы 1884 года, не имеют особенно высокого уровня общей или насильственной преступности. Таким образом, последний аргумент в пользу пожизненного лишения свободы, который состоит в определении удобств с точки зрения общей превенции, не оправдывает сохранение этого вида бесчеловечного обращения в наш день и век. Соответственно, отсутствует оправдание для пожизненного лишения свободы с точки зрения пенологических целей уголовного лишения свободы или с точки зрения эффективности превенции»².

Строго говоря, отдельные доводы, приводимые Паулу Пинту де Альбукерке, в частности, о влиянии отмены пожизненного лишения свободы на снижение уровня общей или насильственной преступности в Португалии, требуют критического осмысления, поскольку детерминанты преступности, как сложного социального явления, зависят от многих факторов, и коррелировать их исключительно с наличием в системе наказаний пожизненного лишения свободы не вполне обосновано.

Подводя предварительные итоги, можно констатировать, что проблема оправданности самого существования пожизненного лишения свободы многогранна и неоднозначна. Ответ зависит от слишком большого количества переменных, порой не зависящих от субъекта анализа. Здесь необходимо учитывать и уровень преступности, и уровень нравственности и культуры членов самого общества, его толерантность к лицам, совершающим особо тяжкие преступления, и уровень развития органов исполнения наказания и многое другое. Во всяком случае, лучше разобраться в этом вопросе поможет более детальное погружение разновидности пожизненного лишения свободы в действующем уголовном законодательстве.

¹ См.: Кудрявцев В.Н. Стратегии борьбы с преступностью. М., 2003. С. 185-186.

² См.: Несовпадающее особое мнение судьи Паулу Пинту де Альбукерке / Постановление ЕСПЧ от 24 января 2017 г. «Дело «Хамтоху и Аксенчик (Khamtokhu and Aksenchik) против Российской Федерации» (жалобы № 60367/08 и 961/11) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2017. № 3. С. 150

Во-вторых, абсолютные разновидности пожизненного лишения свободы подвергаются осуждению и признаются бесчеловечными. Так, Европейский комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (ЕКПП) указал, что «лишение свободы лица на всю жизнь при отсутствии реальной перспективы освобождения было, по его мнению, бесчеловечным»¹. В Европейской судебной практике абсолютные виды пожизненного заключения признаются противоречащими ст. 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод².

Мы безусловно поддерживаем данное решение, поскольку одним из ключевых мотивационных элементов исправления лица, осужденного пожизненно, эффективности исправительного воздействия, оказываемого на него уголовно-исполнительной системой, выступает пусть и отдаленная, но надежда на возможное освобождение. «Надежда является важным и определяющим аспектом человеческой личности, – замечает Энн Пауэр-Форд. – Те, кто совершили наиболее злостные и вопиющие деяния и причинили невыносимые страдания другим людям, тем не менее, сохраняют свою базовую человеческую природу и способность изменения характера. Какими бы длительными и заслуженными не были назначенные им наказания в виде лишения свободы, они сохраняют право на надежду, что, возможно, когда-нибудь они искупят грехи, которые они совершили. Они не должны быть полностью лишены такой надежды. Отказ им в праве на надежду будет являться отказом в одном из основополагающих аспектов их человеческой природы, и подобный отказ был бы унижающим»³.

Но как на сегодня обстоит дело с условно-досрочным освобождением от отбывания наказания в России. Пожизненное лишение свободы, предусмотренное уголовным законодательством России, *носит относительный характер*, поскольку предусмотрена возможность условно-досрочного освобождения от отбывания наказания (ч. 5 ст. 79 УК). Вместе с тем, используемый законодателем подход не всегда однозначно оценивается в теории. Отдельными авторами предлагается исключить возможность условно-досрочного освобождения осужденных к пожизненному лишению свободы, совершивших отдельные категории преступлений, в частности в отношении

¹ Постановление ЕСПЧ от 24 января 2017 г. «Дело «Хамтоху и Аксенчик (Khamtokhu and Aksenchik) против Российской Федерации» (жалобы № 60367/08 и 961/11) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2017. № 3. С. 151.

² Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04 ноября 1950 г.) (с изм. от 13.05.2004) // Собрание законодательства РФ. 08.01.2001. № 2. Ст. 163.

³ Совпадающее мнение судьи Энн Пауэр-Форд / Постановление ЕСПЧ от 09 июля 2013 г. «Дело «Винтер и другие (Vinter and Others) против Соединенного Королевства» («жалобы № 66069/09, 130/10 и 3896/10) По делу обжалуется пожизненное лишение свободы заявителя без права на досрочное освобождение. По делу допущено нарушение требований статьи 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2017. № 6(42).

малолетних (Ю.Е. Мазурина)¹, либо осужденных, в отношении которых смертная казнь заменена пожизненным лишением свободы, либо совершивших три и более убийства при отсутствии смягчающих обстоятельств (Ю.М. Антонян, В.А. Верещагин)², либо в случае трех судимостей за убийства (А.С. Михлин)³.

Эмоциональный посыл данных предложений, безусловно, понятен, однако его реализация может привести практически к полной отмене права на условно-досрочное освобождение осужденных к пожизненному лишению свободы, поскольку «подавляющее большинство лиц данной категории, свыше 94%, отбывают наказание за убийство. Примерно 42% осуждены в третий раз и более»⁴. Кроме того, лишение осужденного права на условно-досрочное освобождение, как уже указывалось, будет нарушать требования ст. 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод⁵.

Несмотря на то, что возможность условно-досрочного освобождения законом предусмотрена, по данным УФСИН России, в 2018 году в исправительных колониях для осужденных к пожизненному лишению свободы содержалось 267 человек, у которых наступило право на условно-досрочное освобождение, подали ходатайство об условно-досрочном освобождении 56 человек. Всем им судом было отказано в удовлетворении ходатайства⁶. В 2021 году ситуация не изменилась. Практика УДО лиц, осужденных пожизненно в России на сегодня отсутствует.

Анализ правоприменительной практики показал, что одной из причин подобного положения дел – отсутствие правовой регламентации продолжительности «испытательного срока» (срока неотбытой части наказания). Его

¹ Мазурина Ю.Е. Уголовное наказание в виде пожизненного лишения свободы и его объект. Дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2010.

² Антонян Ю.М., Верещагин В.А. Убийцы, отбывающие пожизненное лишение свободы // Государство и право, 1999. № 11. С. 48.

³ Михлин А.С. Пожизненное лишение свободы как вид уголовного наказания // Российская юстиция. 2002. № 5. С. 30-33.

⁴ Шашков А. Каждый восьмой пожизненно осужденный уже имеет право на УДО (интервью с начальником Управления исполнения приговоров и специального учета ФСИН России генерал-майором внутренней службы Игорем Вединяпиным (27.04.2018) / Открытый интернет ресурс. Режим доступа: <https://tass.ru/interviews/5159902> (Дата обращения: 27.04.2020).

⁵ Постановление ЕСПЧ от 09 июля 2013 г. Дело «Винтер и другие (Vinter and Others) против Соединенного Королевства» (жалобы № 66069/09, 130/10 и 3896/10) По делу обжалуется пожизненное лишение свободы заявителя без права на досрочное освобождение. По делу допущено нарушение требований статьи 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. 2017. № 6(42).

⁶ Шашков А. Каждый восьмой пожизненно осужденный уже имеет право на УДО (интервью с начальником Управления исполнения приговоров и специального учета ФСИН России генерал-майором внутренней службы Игорем Вединяпиным (27.04.2018) / Открытый интернет ресурс. Режим доступа: <https://tass.ru/interviews/5159902> (Дата обращения: 27.04.2020).

наличие обеспечивает решение вопроса о сохранении либо отмене условно-досрочного освобождения в случаях, предусмотренных ч. 7 ст. 79 УК.

Необходимость разрешения данной проблемы на законодательном уровне или в рамках официальных разъяснений Пленума Верховного Суда РФ неоднократно обсуждалась на страницах юридической печати¹. По мнению представителей судейского сообщества, существующая правовая неопределенность со сроком неотбытой части наказания в виде пожизненного лишения свободы затрудняет рассмотрение вопроса, связанного с условно-досрочным освобождением от отбывания наказания данной категории лиц, поскольку, «решая вопрос об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания, суд не вправе сокращать неотбытый срок наказания, а может лишь условно-досрочно освободить осужденного от неотбытой части наказания»². Кроме того, «в случае принятия решения об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания суду надлежит разъяснить осужденному положения ч. 7 ст. 79 УК, о чем в резолютивную часть постановления и в протокол судебного заседания следует внести соответствующие записи»³.

Таким образом, в постановлении об удовлетворении ходатайства об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания суд обязан установить срок оставшейся неотбытой части наказания. Вместе с тем, учитывая особенности пожизненного лишения свободы и невозможность выделения в нем «оставшейся неотбытой части наказания», в настоящее время данное требование невыполнимо.

Неоднозначная оценка данной проблемы в теории уголовного права привела к появлению двух подходов.

Представители первого предлагают не устанавливать срок неотбытой части наказания для лиц, осужденных пожизненно, а вопрос, связанный с аннулированием правовых последствий осуждения, решать исключительно через снятие судимости, а не через автоматическое ее погашение. Напри-

¹ Михлин А.С. Пожизненное лишение свободы как вид уголовного наказания // Российская юстиция. 2002. № 5. С. 33; Казакова Е.Н. Условно-досрочное освобождение от отбывания пожизненного лишения свободы: проблемы и пути их решения // Общество и право. 2008. № 3; Ткачевский Ю.М. Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания // Законодательство. 2004. № 8. С. 25; Овчинников С.Н. Условно-досрочное освобождение осужденных к пожизненному лишению свободы: состояние и перспективы // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2018. № 1. С. 15; Анощенко С.В. Отмена условно-досрочного освобождения от наказания в отношении пожизненно лишенных свободы // Законность. 2019. № 10. С. 44-45.

² См.: П. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 апреля 2009 г. № 8 (ред. от 17.11.2015) «О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 7.

³ См.: П. 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 апреля 2009 г. № 8 (ред. от 17.11.2015) «О судебной практике условно-досрочного освобождения от отбывания наказания, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 7.

мер, Е.Н. Казакова убеждена, что «поскольку условное освобождение предполагает полное, хотя и условное освобождение от фактического отбывания наказания, то данная категория лиц должна находиться под приговором всю оставшуюся жизнь. При всем том в целях создания для этих лиц социальной перспективы при условии возмещения вреда, причиненного преступлением, включая возмещение ущерба потерпевшим и расходы, понесенные государством на исполнение наказания, по истечении не менее восьми лет¹ осужденный в судебном порядке может решить вопрос о снятии судимости. Автоматическое же снятие судимости с этой категории осужденных неприемлемо»². Предложение о снятии судимости с лиц, отбывавших пожизненное лишение свободы, судом поддерживается и другими авторами³. В качестве аргументов, положенных в обоснование данного вывода, называются: соразмерность наказания совершенному преступлению, сущность пожизненного лишения свободы, степень его воздействия на личные блага.

Представители второго подхода считают возможным испытательный срок устанавливать в границах срока погашения судимости. В.С. Комиссаров отмечал, что «при условно-досрочном освобождении осужденного от пожизненного лишения свободы продолжительность испытательного срока не установлена. Но это не означает, что он имеет пожизненный характер⁴. Учитывая, что пожизненное лишение свободы назначается исключительно за особо тяжкие преступления, испытательный срок по общему правилу должен быть равен десяти годам»⁵. А.С. Михлин указывал: «Если в течение этого срока лицо совершит новое неосторожное преступление или допустит систематические нарушения общественного порядка, за что подвергнется административным взысканиям, – вопрос об отмене или сохранении условно-досрочного освобождения решит суд. Если освобожденный совершит

¹ Срок погашения судимости за особо тяжкое преступление до внесения изменений Федеральным законом от 23 июля 2013 г. № 218-ФЗ в п. «д» ч. 3 ст. 86 УК.

² Казакова Е.Н. Условно-досрочное освобождение от отбывания пожизненного лишения свободы: проблемы и пути их решения // Общество и право. 2008. № 3; Волков К.А. Суд присяжных в социальном измерении // Российский судья. 2011. № 10. С. 6-8.

³ Уголовное право России. Общая часть / под ред. Ф.Р. Сундунова, И.А. Тарханова). М., 2009 (автор главы – Сундунов Ф.Р.); Михлин А.С. Пожизненное лишение свободы как вид уголовного наказания // Российская юстиция. 2002. № 5. С. 30-33; Шереметьева А.К. Неуважение к суду как правовая категория // Основные тенденции государственного и общественного развития России: история и современность. 2018. № 1. С. 109-111.

⁴ См.: Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник для вузов / под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. М., 2012. (Автор главы – Комиссаров В.С.); Мартынова О.А., Гамалей С.Ю. Государственная идеология как противовес идеологии терроризма // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии. 2016. № 1-3. С. 205-209.

⁵ См.: Ткачевский Ю.М. Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания // Законодательство. 2004. № 8. С. 25; Волков К.А. Эксплуатация человека как уголовно-правовая категория // Российская юстиция. 2011. № 3. С. 18-21.

умышленное преступление, то лицо судом будет возвращено для отбывания пожизненного заключения»¹.

Поддерживая предложенную концепцию, следует указать, что она требует внесения соответствующих изменений в ряд статей уголовного закона (ст. ст. 70, 79 УК). Учитывая, что ни действующее уголовное законодательство, ни разъяснения Пленума Верховного Суда РФ не детализируют вопросы назначения наказания по совокупности приговоров лиц, ранее условно-досрочно освобожденных от пожизненного срока лишения свободы, в рамках действующего правового поля суды могут столкнуться с некоторыми практическими проблемами.

Например, обосновав и установив в постановлении об условно-досрочном освобождении от отбывания наказания срок неотбытой части наказания для осужденного к пожизненному лишению свободы в соответствии, предположим, с п. «д» ч. 3 ст. 86 УК, в течение которого на основании ч. 7 ст. 79 УК условно-досрочное освобождение от отбывания наказания может быть отменено, однако при нарушении условий досрочного освобождения и совершении нового тяжкого или особо тяжкого преступления, суд назначает ему наказание по правилам, предусмотренным ст. 70 УК.

При назначении наказания по совокупности приговоров к наказанию, назначенному по последнему приговору суда, частично или полностью присоединяется *неотбытая часть наказания* по предыдущему приговору суда (ч. 1 ст. 70 УК). В соответствии с п. 55 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 22 декабря 2015 г. № 58 «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» при решении вопроса о назначении наказания по совокупности приговоров следует определять, какая часть основного или дополнительного наказания реально не отбита лицом по предыдущему приговору на момент постановления приговора, и указывать это во вводной части приговора. При этом неотбытым наказанием следует считать срок, на который осужденный был фактически условно-досрочно освобожден от дальнейшего отбывания наказания².

Тем более что решение этого вопроса взаимосвязано с реализацией требований ч. 2 ст. 79 УК в части наложения на лицо, условно-досрочно освобожденное от отбывания наказания, обязанностей, предусмотренных ч. 5 ст. 73 УК, которые осужденный к пожизненному лишению свободы должен исполнять в течение испытательного срока.

Таким образом, следует констатировать, что в настоящее время в уголовном законе фактически полностью отсутствует реальный механизм

¹ См.: Михлин А.С. Пожизненное лишение свободы как вид уголовного наказания // Российская юстиция. 2002. № 5. С. 30-33.

² См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.12.2015 № 58 (ред. от 18.12.2018) «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 2. 2016.

условно-досрочного освобождения от отбывания наказания лиц, осужденных к пожизненному лишению свободы, что требует соответствующих корректив положений ст. 79 УК.

УДК 343.65

В.П. Федорин
кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного процесса Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЕЛАХ В ГАРАНТИЯХ ЗАЩИТНИКА В СФЕРЕ ДОКАЗЫВАНИЯ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

Аннотация. Общеизвестно, что состязательный характер уголовного судопроизводства и равноправие сторон не в полной мере получают фактическое воплощение в уголовно-процессуальных отношениях. Обоснованы попытки ученых и практических работников, прежде всего адвокатов, подвести более прочную нормативную правовую базу под сложившийся процессуальный статус защитников, которая будет способствовать усилению юридических гарантий в деятельности стороны защиты в уголовном судопроизводстве.

Среди имеющихся пробелов гарантий защитника в статье рассматривается содержание уголовно-процессуальных норм, регулирующих полномочия защитника собирать доказательства в пользу подзащитного. Итогом анализа пробелов стали предложения по поправкам в действующее законодательство.

Ключевые слова: гарантии прав защитника, пробелы в гарантиях прав, доказывание, адвокатский запрос.

Парадокс современного мира, на наш взгляд, состоит в том, что чем глубже человечество познаёт развивающиеся социальные связи, чем полнее учитывает объём и характер факторов, влияющих на уровень и качество своей жизни, тем меньше оно, человечество, защищено от возможных катаклизмов, преступных посягательств, а значит всё более уязвимым становится человек в реализации своих прав, свобод и законных интересов.

Не является исключением и уголовно-процессуальная сфера, призванная обеспечить в полной мере защиту прав в ходе предварительного расследования и судебного разбирательства, вынесения судебных решений и их исполнения. Не секрет, что в реальной жизни допускаются грубейшие нарушения действующего законодательства со стороны властных структур, и эти нарушения касаются принципов и норм не только российского, но и международного права.

Документы Европейского Сообщества провозглашают основополагающие начала в правовом положении человека и гражданина;

по существу, они призваны гарантировать этот статус. Но надёжных гарантий не дают ни Европейский суд по правам человека, ни мировые судебные структуры.

Учёные-процессуалисты и практики согласились с законодательными установлениями о том, что состязательный характер уголовного судопроизводства и равноправие сторон не в полной мере получают фактическое воплощение в уголовно-процессуальных отношениях, поскольку именно органам публичной власти в правоохранительной сфере принадлежит безусловный приоритет в силу возложенной на них функции уголовного преследования. Вместе с тем нельзя не признать обоснованными попытки учёных и практических работников, прежде всего адвокатов, подвести более прочную нормативную правовую базу под сложившийся процессуальный статус защитников, которая будет способствовать усилению юридических гарантий в деятельности стороны защиты в уголовном судопроизводстве.

К сожалению, процесс трансформации законодательства в указанном направлении почти незаметен. Более того, ряд положений действующего Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, пришедшего на смену УПК РСФСР, не стали более совершенными и даже оправданными. На новом этапе регулирования уголовно-процессуальных отношений это неизбежно приводит к ущемлению прав подозреваемого, обвиняемого, защитника, к их остающейся нереализованной возможности усилить своё влияние на доказательственный процесс.

Обратимся к нормам УПК РФ, испытывающим на себе определённые пробелы, связанные с правом защитника собирать доказательства в пользу подзащитного.

Самый поверхностный анализ ст. 84 УПК РФ, отражающей требования к иным документам, допускающимся в качестве доказательств, которыми бы фиксировались действия и решения защитника. Потенциально по форме и содержанию они должны соответствовать требованиям указанной статьи закона. Но в действительности их нет. А ведь чёткая правовая регламентация в данном контексте могла бы несомненно способствовать убедительному характеру представляемых защитником документов и обоснованному признанию их в качестве доказательств после завершения процессуальных действий следователя, дознавателя.

В юридической литературе обращалось внимание на три группы проблем в связи с получением адвокатских сведений путём направления адвокатского запроса на стадии предварительного расследования:

1. проблемы соблюдения правильной формы запроса и сроков ответа на него;
2. проблемы, связанные с характером запрашиваемых сведений;

3. проблемы, связанные с неполнотой запрашиваемых сведений, нежеланием предоставлять информацию либо просто с игнорированием запросов¹.

Несмотря на продолжительное время, прошедшее с момента опубликования указанной статьи, ситуация с решением названных проблем не меняется. В продолжение перечня проблем нужно отметить отсутствие законодательного закрепления порядка оперативного предоставления информации. В реальной действительности данный вопрос решается исключительно в личных беседах с исполнителями запросов или с руководителями организаций, предприятий, учреждений. Следствием таких бесед могут стать как положительный, так и отрицательный результаты.

Появилась проблема, когда законодатель, внося поправки в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», изъял из ч.1 ст. 6 п. 3, закрепляющий обязанность организаций предоставлять заверенные копии запрашиваемых документов. Естественно, что на практике это приводило к тому, что следователи (дознаватели) стали отказывать адвокатам в приобщении к материалам уголовного дела не заверенной копии документа, полученного в результате направления адвокатского запроса.

Обозначенные выше проблемы диктуют необходимость внесения предложений по поправкам в действующее законодательство:

- 1) снизить срок ответа на адвокатский запрос до десяти суток, а в экстренных случаях до двух суток;
- 2) вернуть обязанность организаций, предприятий, учреждений предоставлять именно заверенные копии документов;
- 3) расширить права защитника на доступ к охраняемой информации и одновременно усилить ответственность за её незаконное использование;
- 4) повысить ответственность должностных лиц организаций, предприятий, учреждений за неправомерный отказ в предоставлении информации на адвокатский запрос.

Несмотря на продолжающиеся дискуссии неоспоримым является положение уголовно-процессуального закона, в соответствии с которым полученные защитником в результате опроса сведения могут рассматриваться как основание для допроса лиц в качестве свидетелей или для производства других следственных действий, поскольку они должны быть оценены, как и любые доказательства, с точки зрения относимости, допустимости и достоверности. В этой связи встаёт вполне логичный вопрос: имеет ли юридическое значение процессуальный механизм проведения защитником опросов? Если да, должен ли он получить своё отражение в законодательстве? На сегодняшний день есть п.2 ч.3 ст.6

¹ Калачёва Е.Н. Роль адвокатуры в совершенствовании видов адвокатской деятельности // Адвокатская практика. 2011. № 6. С.28.

Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», уполномочивающий адвоката на широкий круг вопросов, по которым он может опросить интересующее его лицо, и главным критерием предполагаемой оценки полученных сведений должна служить относимость информации, запрашиваемой по делу¹.

К сожалению, других установлений, касающихся регламентации порядка проведения опроса лица с его согласия, а также формы процессуального документа, удостоверяющего проведённый опрос и его результаты, в действующем законодательстве не содержится. А ведь наличие соответствующих правовых норм могло бы способствовать более предметной оценке таких сведений со стороны следователя и дознавателя. Не исключается и возможность проведения опроса защитником того же лица после допроса его следователем в качестве свидетеля при условии, что в процессе допроса не были выяснены все моменты, имеющие существенное значение для стороны защиты.

Отмеченные выше пробелы в законе убеждают в необходимости более тщательной проработки содержания нормы о праве защитника проводить опрос лица с его согласия. Закреплённые, а значит реально гарантированные процедуры указанного опроса, несомненно, будут способствовать преодолению сложившейся декларативности процессуальной фиксации предписания, имеющего существенное доказательственное значение.

Обращает на себя неточность законодательной формулировки, касающейся права защитника собирать доказательства. Поскольку собранные им сведения автоматически не приобретают статус доказательства, целесообразно в ч. 3 ст. 86 и п.2 ч. 1 ст. 53 УПК РФ закрепить названное полномочие защитника в следующей редакции: «Защитник вправе собирать доказательственные сведения, которые могут быть признанными доказательствами в порядке, установленном законодательством Российской Федерации».

Заслуживает одобрения и предложение о вменении в обязанность следователя, дознавателя приобщать к материалам уголовного дела, по ходатайству защитника, все материалы, собранные им в ходе осуществления адвокатского расследования, даже в случае частичного или полного отказа в отнесении их к допустимым доказательствам. Данная мера позволит в дальнейшем, на стадии судебного разбирательства, проверять обоснованность вынесенных решений.

В тех же целях дополнить п.6 ч.1 ст.220 УПК РФ «Обвинительное заключение» следующим содержанием: «а также перечень доказательств, о приобщении которых ходатайствовала сторона защиты, но получила отказ, с обязательным указанием причин отказа».

¹Мартынова О.А., Денисова А.С. Юридическая техника. Хабаровск, 2017.

доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник
отдела международного права, профессор кафедры международного и
европейского права Института законодательства и сравнительного
правоведения при Правительстве Российской Федерации

ВОПРОСЫ МЕЖДУНАРОДНОЙ УГОЛОВНОЙ ЮРИСДИКЦИИ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

Аннотация. В статье рассматриваются проблемные вопросы привлечения к судебной ответственности индивидов за совершенные ими международные преступления. Показываются разные подходы к данным вопросам, существующие на настоящее время, подвергаются критической оценке деятельность международных трибуналов и Международного уголовного суда. Обосновывается вывод о необходимости формирования более справедливой системы международной юрисдикции под эгидой Совета Безопасности ООН.

Ключевые слова: международная юрисдикция, военные преступления, преступления против человечности, Международный уголовный суд, международные трибуналы, Совет Безопасности ООН.

Возникновение в мире международных судов, трибуналов и арбитражей, увеличение их количества, рассматривалось как однозначно позитивный процесс¹. Однако, по прошествии времени, оказалось, что при этом нельзя игнорировать существующие и потенциальные проблемы в работе международных судов и трибуналов. За ними стоят как позитивные факторы – усиление международной коммерческой деятельности государств, международных организаций, мер по защите прав человека, так и негативные – проблемы вооруженных конфликтов и международного терроризма, связанные с ними вопросы суверенитета и самозащиты, военных преступлений и преступлений против человечности, агрессии, геноцида².

Международное сообщество должно иметь в своем распоряжении механизм осуществления правосудия в случае совершения наиболее серьезных нарушений, затрагивающих коренные интересы всего человечества. Само право на суд за преступления против международного права должно реали-

¹ См., в частности, Shabtai, Roseanne, *The perplexities of modern international law*. The Hague Academy of international law, Martinus Nijhoff Publishing Leiden/Boston 2004. P. 64; *Международное право: Учебник для вузов* / Отв. ред. проф. Г.В. Игнатенко и проф. О.И. Тиунов. М., 2003. С. 208.

² См. в частности, Higgins, Rosalyn, *Reflections from the international court.*, *International law*. 1st Ed., Malcolm D. Evans, Oxford University Press, 2003. P. 6; McLachlan, Campbell, *Reflections from the practice of international litigation.*, *International law*. 1st Ed., Malcolm D. Evans, Oxford University Press, 2003. P. 15 - 20, p. 17.

зовываться всем международным сообществом, а не каким-либо одним государством или группой стран.

В настоящее время работают суды по правам человека, носящие региональный характер, в частности, Европейский суд по правам человека и Межамериканский суд по правам человека. Сущность этих судов отличается от ряда других судов и трибуналов, так как они создаются не для мирного разрешения споров между государствами, а для защиты прав индивидов от их нарушения национальными органами в рамках международных инструментов защиты прав человека. В их работе сохраняется общий принцип согласия сторон на рассмотрение дела международным судебным органом. Иной подход к данной проблеме присутствует в практике международных трибуналов, созданных для преследования индивидов за международные преступления.

Безусловно, нарушения прав человека, военные преступления, геноцид и пытки приобрели такие масштабы и покрыли наше время таким позором, что разработка правовых норм, предотвращающих подобные беззакония или карающие за них, представляется жизненно необходимой. Согласно доктрине всемирной юрисдикции¹, существуют настолько опасные преступления, что совершившие их лица не вправе избегать правосудия, прикрываясь принципами суверенитета или неприкосновенности национальных границ.

К настоящему времени сформировалось два основных подхода к решению этой проблемы. Первый состоит в применении внутренних механизмов уголовного преследования, в случае нарушений общепринятых мировых стандартов, на основе конвенций ООН, с передачей нарушителей под юрисдикцию соответствующего государства посредством процедуры экстрадиции. Второй подход состоит в организации специальных международных судов, в частности, Международного уголовного суда, решение, о создании которого было принято в июле 1998 года на конференции в Риме представителями девяноста пяти государств, включая большинство европейских стран².

После завершения второй мировой войны основные усилия были направлены на то, чтобы создать соответствующую юридическую базу для предотвращения преступлений против человечности, отличавшихся особой жестокостью, и наказания за них. В этой связи историческое значение имеют Нюрнбергский и Токийский процессы 1945-1946 гг., Хабаровский процесс 1949 г., о котором почему-то мало говорят на Западе, в отличие от, например, Нюрнбергского процесса над нацистскими врачами или, как он официально назывался США против Карла Брандта, Всеобщая декларация

¹ Юрисдикция - (судопроизводство, ведение суда) подсудность; право производить суд, решать правовые вопросы; правовая сфера, на которую распространяются полномочия данного государственного органа. Словарь иностранных слов. М., 1982. С. 597.

² Волеводз А.Г., Волеводз В.А. Современная система международной уголовной юстиции. «Юрлитформ», М.: 2009. С.371.

прав человека 1948 г., конвенции по геноциду 1948 г. и конвенция о запрещении пыток 1988 г.

Учреждение Советом Безопасности ООН в 90-е годы международных трибуналов по расследованию преступлений в Югославии и Руанде было попыткой организовать в отдельных регионах, пострадавших от произвола и насилия, систему, наказывающую за совершенные преступления. Однако в то время ни один из этих актов не декларировался, как стремление создать «всемирную правоохранительную систему». При подписании конвенций ООН или Заключительного акта Конференции по безопасности и сотрудничеству в Европе в Хельсинки в 1975 г. не предполагалось, что национальные судьи будут руководствоваться этими документами в качестве основы для выдвижения требований об экстрадиции в связи с обвинениями в преступлениях, совершенных вне пределов их юрисдикции.

Составители проектов этих конвенций полагали, что они выдвигают лишь общие принципы, а не формулируют законы, которые будут применяться судами государств, гражданами которых ни преступники, ни их жертвы не являются. Однако фактически они были прообразом современных правовых институтов, вторгающихся в сферу суверенитета различных государств. Так, Заключительный акт Конференции по безопасности и сотрудничеству в Европе превратился в своеобразный вид оружия, с помощью которого коммунистические режимы в Европе были объявлены вне закона и в итоге свергнуты. Деятельность Европейского суда по правам человека на протяжении длительного времени явно подвержена политическому влиянию при рассмотрении дел против России, инициированных в связи с событиями в Чеченской республике и других регионах. Ранее никто не акцентировал внимания на том, что различные декларации ООН позволяют судьям из третьих стран преследовать государственных руководителей и других лиц, не соблюдая должным образом прав подозреваемых и принятых институциональных ограничений.

Еще в ходе Нюрнбергского процесса указывалось, что преступления против международного права совершаются людьми, а не абстрактными существами, и только наказывая индивидов, совершивших такие преступления, можно проводить в жизнь нормы международного права.¹ Однако, создание Международного трибунала по бывшей Югославии в 1993 году не воспрепятствовало массовым убийствам в Сребренице в 1995 году. На практике компетенция международных трибуналов распространяется, в том числе на граждан государств, не являющихся членами соответствующих международных соглашений и организаций. Так, международный трибунал по

¹ International Military Tribunal for the Trial of Major War Criminals, Judgement of 1 October, 1946, A.J.I.L., vol. 41 (1947), P. 172, at P. 221; такая же позиция закреплена ст. 25 (1) Римского статута (Rome Statute of the International Criminal Court, 37 I.L.M. 999 (1998)).

бывшей Югославии рассматривал дела сербов, несмотря на позицию Совета Безопасности ООН, согласно которой с 1993 по 1999 год Сербия не была членом ООН. Смерть в тюрьме нескольких подсудимых, включая бывшего президента Югославии Милошевича, в связи с неоказанием необходимой медицинской помощи, и лидера хорватских сербов Бабича дискредитирует деятельность этого суда. Неоднозначной также представляется оценка компетенции Международного уголовного суда, к юрисдикции которого относится рассмотрение дел о военных преступлениях, преступлениях против человечности, геноциде, агрессии.

Следует признать наличие ряда проблем, негативно влияющих на процесс признания и развития международной юрисдикции, к которым, в частности, относятся следующие:

- избирательное использование принципов права для улаживания политических конфликтов, использование правовых средств в конъюнктурных политических целях;

- потребность объективного обоснования ряда теоретических вопросов: какие правовые нормы применяются; каковы правила работы со свидетелями; какие права имеет обвиняемый; каким образом судебные расследования повлияют на реализацию основных целей политической деятельности;

- проблемы и последствия, которыми чревата процедура, когда один судья получает возможность, руководствуясь личными соображениями, судить по законам своей государства гражданина другого государства за реально или предположительно совершенное им в этом другом государстве преступление или требовать экстрадиции обвиняемого из третьей страны, не принимая при этом во внимание никаких смягчающих обстоятельств, которые могут предусматриваться ее законодательством;

- чрезмерно широкая интерпретация международного права и международной юрисдикции, декларирующего возможность в любой части мира наделить судью единоличной властью применять положения наднационального права; подменять своим собственным мнением процедуру достижения мировых соглашений даже в демократичном обществе в случае, если на кого-то падет подозрение в нарушении прав человека;

- возможность судьи подвергать обвиняемого уголовному преследованию в стране, резидентом которой является этот судья, в условиях действия правовой системы, с которой обвиняемый может быть незнаком и которая затруднила бы сбор доказательств и получение свидетельских показаний¹.

Основной является проблема взаимоотношений между всемирной юрисдикцией и национальными процедурами урегулирования конфликтов. Если судьи во всем мире получают возможность требовать экстрадиции без предупреждения обвиняемого и независимо от того, какова позиция госу-

¹ Киссинджер Генри. Нужна ли Америке внешняя политика? М., 2002. С.126.

дарства, гражданином которого является обвиняемое лицо, в отношении самих подобных обвинений, то, в таком случае, страна, от которой требуют выдачи преступника, столкнется с необходимостью принять решение – удовлетворить или не удовлетворять поступивший запрос.

При такой процедуре экстрадиции у подозреваемого нет возможности оспорить обвинение по существу. Ему придется довольствоваться возражениями по процедурной стороне процесса: если при требовании экстрадиции была совершена техническая ошибка; если правовая система страны, требующей экстрадиции, не в состоянии обеспечить беспристрастное разбирательство; если нарушение закона, за которое требуют экстрадиции, не считается преступлением в стране, от которой требуют выдать подозреваемого.

Пока эти претензии рассматриваются, обвиняемый пребывает в той или иной форме предварительного заключения и, возможно, на протяжении ряда лет. Такая процедура открывает возможности для политического шантажа еще задолго до того, как обвиняемый получит шанс представить доказательства в свою защиту, что, очевидно, принижает само существо обвинения.

Таким образом, доктрина всемирной юрисдикции, целью которой декларируется отход от политизации судебной процедуры и достижение всемирной справедливости, превращается в возможное средство преследования политического противника и иным соображениям. Но такой подход противоречит принципам внутренней юрисдикции многих государств. В любом случае всемирный юридический стандарт не должен исходить ни из положения, что благородная цель оправдывает любые средства, ни из того, что политические соображения стоят выше юридической процедуры.

Идеологические сторонники всемирной юрисдикции активно поддерживали создание Международного уголовного суда. Цель его учреждения заключалась в создании международно-правового механизма защиты человека и гражданина от самых серьезных преступлений, вызывающих озабоченность всего международного сообщества, а именно преступлений геноцида; преступлений против человечности; военных преступлений; преступлений агрессии (п. 1 ст. 5 Римского статута)¹.

Однако в его нынешнем виде, когда важнейшие проблемы международной политики решаются никем не избираемыми юристами в рамках международной юрисдикции, этот суд представляет собой существенное изменение в юридической практике. Образование и деятельность Международного уголовного суда требуют принципиальных изменений в системах национального законодательства. Доктрина всемирной юрисдикции исходит из положения, что в отношении лиц и дел, входящих в сферу ее компетенции, существует полная определенность.

¹ Дамаскин О.В., Холиков И.В. Военные аспекты международного гуманитарного права // Военное право № 2, 2017. С. 219.

В некоторых случаях, особенно подобных Нюрнбергскому процессу, личности подсудимых и их участие в преступлениях действительно были очевидны. Но многие случаи не однозначны и зависят от толкования исторического и политического контекстов. Поэтому такая неопределенность порождает риск того, что позже принятые решения могут быть признаны спорными, что уже происходило в практике существующих трибуналов.

Сфера всемирной юрисдикции расширилась: к ней были отнесены не только преступления против человечества, но и имевшие место военные операции¹. Право прокурора руководствоваться только собственным мнением и его неподотчетность составляет наиболее заметную проблему Международного уголовного суда, поскольку не определены четкие рамки его компетенции, а сам процесс обвинения излишне политизирован.

Любое государство, из числа подписавших соглашение об учреждении Международного уголовного суда, имеет право инициировать любое расследование. Как показывает практика, такая процедура может затянуться на длительный срок и превратиться в инструмент политической борьбы.

Рассмотрение современных проблем международного права и международной юрисдикции подтверждает достаточную обоснованность, состоявшегося 16 ноября 2016 года, распоряжения Президента Российской Федерации В.В. Путина о намерении Российской Федерации не стать участником Римского статута Международного уголовного суда².

Вместе с тем, в интересах развития равноправного международного сотрудничества, в перспективе, целесообразно иметь систему международной юрисдикции, отвечающую следующим условиям.

- Под эгидой Генеральной Ассамблеи ООН, Совет Безопасности ООН создает Комиссию по правам человека или особый подкомитет, задачей которого является выявление случаев систематического нарушения прав человека, требующих, по его мнению, юридического вмешательства;

- Совет Безопасности ООН создает для таких конкретных случаев международный трибунал для расследования преступлений на основе консенсуса постоянных членов Совета Безопасности, если национальная юридическая система не в состоянии вынести законного решения;

- Совет Безопасности ООН регламентирует деятельность международных трибуналов, масштаб и пределы судебного преследования, при этом обвиняемые должны обладать правами, предоставляемыми в судах общей юрисдикции;

- государства-участники оперативно ратифицируют соответствующие

¹ Холиков И.В. Международно-правовые аспекты противодействия военным угрозам в современных условиях // Современное право. № 6. 2003. С. 27-31.

² Распоряжение Президента РФ от 16 ноября 2016 г. № 361-рп «О намерении Российской Федерации не стать участником Римского статута Международного уголовного суда». Информационно-правовой портал. Гарант. РУ.

международно-правовые акты и имплементируют их нормы в национальное законодательство;

-государства-участники организуют научное и образовательное обеспечение подготовки соответствующих юридических кадров для судебной и консультационной деятельности, а также ознакомления граждан, включая военнослужащих, с нормами международного гуманитарного права и практикой их реализации.

На этой основе представляется возможным институционализировать согласованные на международном уровне процедуры расследования военных преступлений, геноцида или преступлений против человечества.

Необходимо признать, что возложение чрезмерных надежд только на международную юрисдикцию способно поставить под угрозу саму цель, ради которой эта идея выдвигается, подорвать политическую волю к соблюдению гуманитарных норм в международных отношениях.

УДК 340.123

С.С. Цуканов

кандидат исторических наук, доцент кафедры теории и истории права и государства Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия

СОВЕТ ЕВРОПЫ И РОССИЯ: ИСТОРИЯ ВЗАИМООТНОШЕНИЙ

Аннотация. Интеграция Российской Федерации в европейское пространство проходит через трудности взаимоотношений. Статья кратко освещает историю взаимоотношения России и Совета Европы на рубеже XX – XXI вв.

Ключевые слова: Совет Европы, Российская Федерация, взаимоотношения, ПАСЕ, резолюции.

Совет Европы – это межправительственная региональная организация, созданная 5 мая 1949 г как организация для сотрудничества между парламентами и правительствами стран Европы. Отношения между СЕ и СССР стали постепенно улучшаться в период перестройки. В 1989 г. штаб-квартиру СЕ в Страсбурге посетил М. Горбачёв. В своём выступлении перед ПАСЕ он провозгласил лозунг «Европа – наш общий дом», что стало первым шагом на пути вступления России в СЕ. 14 января 1992 г. Верховному Совету России был предоставлен статус особого гостя в ПАСЕ. 7 мая того же года Россия подала заявку на вступление в СЕ. На церемонии вступления Россию представлял министр иностранных дел Е. Примаков. В тот же день он сдал на хранение грамоту о ратификации Устава Совета Ев-

ропы и поставил свою подпись под основополагающими конвенциями, включая ЕКПЧ.

Вместе с тем в октябре 1997 г. президент России Борис Ельцин принял участие во Втором саммите СЕ. В своём выступлении он, в частности, сказал: Мы готовы к строительству новой, Большой Европы без разделительных линий, Европы, где ни одно государство не будет навязывать другим свою волю, Европы, где большие и малые страны являются равноправными партнёрами, объединёнными общими демократическими принципами. В то же время Ельцин упомянул о силах, стремящихся «изолировать Россию от Европы»¹, о «применении двойных стандартов», об ущемлении прав российских соотечественников в Прибалтике: «Я говорю об этих проблемах с трибуны Совета Европы, потому что эта организация быстрее других избавляется от подходов холодной войны»².

10 апреля 2014 г. ПАСЕ приняла резолюцию с осуждением присоединения Крыма к России³, охарактеризованного документом как аннексия данной территории. Также, в связи с данными событиями, было принято решение лишить российскую делегацию права голоса, запретить россиянам занимать руководящие должности в ПАСЕ и участвовать в миссиях наблюдателей ПАСЕ до конца года.

В июле Европейский суд по правам человека вынес постановление по делу «Грузия против России (N 1)» о депортациях грузин из России в 2006 - 2007 гг., по ряду статей Европейской конвенции усмотрев в действиях России нарушения, по другим – отсутствие нарушений. Решение вопроса о выплате компенсации было отложено. Также в июле было вынесено постановление ЕСПЧ по делу ЮКОСа, в котором суд присудил самую большую в своей истории компенсацию – 1,866 млрд евро.

28 января 2015 г. ПАСЕ подтвердила полномочия российской делегации, но приостановила её право голоса до апреля. В ответ российская деле-

¹<https://banguerski-alex.livejournal.com/260020.html>; Шереметьева А.К. Обязательность медиации как ограничение права на судебную защиту // Приоритеты развития социогуманитарного знания, экономика и право. Научная дискурсия и эксперименты: материалы междунар. науч.-практ. конфер. Хабаровск, 2017. С. 194-199; Сазанкова О.В. История становления института должностных преступлений в российском уголовном праве до 1917 г. // Служебные преступления: вопросы теории и практики. Сб. материалов междунар. науч. практ. конфер., 2018. С. 90-97.

² <https://banguerski-alex.livejournal.com/260020.html>

³https://web.archive.org/web/20200916042811if_/http://krym.rusarchives.ru/sites/default/files/krym-4655.jpg;
[https://ru.wikipedia.org/wiki/Референдум_о_статусе_Крыма_\(2014\)#Официальные_данные](https://ru.wikipedia.org/wiki/Референдум_о_статусе_Крыма_(2014)#Официальные_данные) Мартынова О.А., Денисова А.С. Юридическая техника. Хабаровск, 2017; Мартынова О.А. Государственная идеология как противовес идеологии терроризма // Государственно-правовые основы противодействия экстремизму: сб. науч. статей с междунар. участием. Хабаровск, 2015. С. 26-33.

гация приостановила деятельность в ПАСЕ до конца года. Замминистра иностранных дел РФ А. Мешков счёл «неполитизированным и компетентным» заключение СЕ, когда в ноябре Международная консультативная группа раскритиковала проведенное украинскими властями расследование трагедии 2 мая 2014 г. в Одессе. В декабре комитет ПАСЕ по юридическим вопросам и правам человека запросил мнение Венецианской комиссии о российском законопроекте, дающем Конституционному суду полномочия решать вопрос о выполнении постановлений международных органов по защите прав человека.

В январе 2016 г. руководство Федерального собрания России сообщило, что не считает возможным обратиться к ПАСЕ для утверждения полномочий российской делегации на январской сессии. В январе 2017 г. стало известно, что российская делегация не будет обращаться в Парламентскую ассамблею СЕ за подтверждением своих полномочий в 2017 г., а генеральный секретарь СЕ выразил глубокую озабоченность законопроектом об отмене уголовной ответственности за побои в семье. В апреле ПАСЕ приняла резолюцию по правам человека на Северном Кавказе, в октябре Группа государств против коррупции приняла очередной доклад по России¹. Комитет по предотвращению пыток совершил визит в Чечню.

В 2018 г. комитет по предотвращению пыток совершил визит в Россию. Приняты (опубликованы в 2019 г.) заключение по России Консультативного комитета Рамочной конвенции о защите национальностей и доклад по России ЕКПН. На рассмотрении ЕСПЧ находится межгосударственная жалоба, поданная Грузией против России и три жалобы, поданные Украиной против России.

В 2019 г. на апрельской сессии ПАСЕ приняла резолюцию, в которой призвала российскую сторону сформировать свою делегацию, а также заплатить взнос в бюджет Совета Европы. ПАСЕ призвала «к активному диалогу между всеми заинтересованными сторонами, с тем чтобы сохранить общеевропейскую миссию Совета Европы и избежать ситуации, в которой крупнейшее государство-член будет вынуждено решить покинуть организацию со всеми геополитическими последствиями». В июне российская делегация вернулась в ПАСЕ. Осенью Конгресс местных и региональных властей Европы принял доклад о демократии в России на местном и региональном уровнях. 29 января 2020 г. в результате голосования в ПАСЕ полномочия российской делегации были подтверждены в полном объеме. 28 января глава делегации России, вице-спикер Госдумы П. Толстой был избран вице-спикером ПАСЕ.

ПАСЕ в январе запросила мнение Венецианской комиссии к одной из поправок, предложенных к Конституции РФ – о требовании конституцион-

¹ Волков К.А., Агильдин В.В. К вопросу об определении понятия «коррупция» // Следователь 2006. № 2.

ности для выполнимости норм международного права, а в мае – и обо всём (изменившемся к тому времени) пакете поправок.

В Послании Федеральному Собранию Российской Федерации 15 января 2020 г. Президентом Российской Федерации В.В. Путиным были предложены изменения в Конституцию Российской Федерации и приняты в качестве Закона Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» (далее – Закон о поправке).

Особое внимание в положениях направлены на защиту государственного суверенитета и территориальной целостности Российской Федерации, на обеспечение верховенства Конституции России по отношению к противоречащим ей решениям межгосударственных органов. прежде всего были рассмотрено усиление защиты социальных прав граждан, обеспечение их равных возможностей на всей территории страны, включая гарантии обязательной индексации пенсий, социальных пособий и иных социальных выплат.

Изменения были вынесены на предусмотренное Законом о поправке общероссийское голосование, которое проводилось с 25 июня по 1 июля 2020 г. и в котором приняли участие 74 114 217 граждан Российской Федерации. На вопрос «Вы одобряете изменения в Конституцию Российской Федерации?» ответили «Да» 57 747 288 граждан Российской Федерации, что составило 77,92 процента от числа граждан Российской Федерации, принявших участие в общероссийском голосовании¹.

В июне 2021 г. комитет министров Совета Европы обнародовал промежуточную резолюцию о выполнении Россией постановления Европейского суда по правам человека по «делу Ив Роше». В ней он потребовал российское государство немедленно освободить Навального, отменить приговор ему и его брату и возместить выплаченные братьями штраф и убытки². 21 июля 2016 г стало известно, что Федеральная служба исполнения наказаний просит суд изменить Алексею Навальному условный срок на реальный по «делу «Ив Роше», мотивируя это систематическими нарушениями с его стороны правил отбытия наказания. ФСИН просит изменить приговор Навальному из-за его неявки на регистрацию. По правилам условного срока осужденный должен периодически являться в инспекцию и отмечаться в ней.

В заключении подчеркнем, что взаимоотношения России и Совета Европы многослойны и в настоящее время начата еще одна новая страница контактов.

¹URL: <http://www.cikrf.ru/activity/docs/postaNovleNiya/46746/> (дата обращения: 29.09.2021).

² <https://ria.ru/20160801/1473137805.html>

НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЛИЧНОСТИ И ОХРАНА ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ В СИСТЕМЕ ПРИНЦИПОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА В КОНТЕКСТЕ ГАРАНТИЙ СТАТЬИ 3 ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД В РАМКАХ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

Аннотация. Принципы уголовного судопроизводства являются первичным элементом и своеобразным ключом для понимания и правильного применения конкретных уголовных процессуальных норм. В то же время, это не просто набор конкретных норм права, в своей взаимосвязи принципы уголовного процесса образуют целостную систему, ту единую цепь, каждое звено которой характеризует отдельную сторону уголовного судопроизводства. Все принципы уголовного процесса неразрывно связаны между собой и образуют единую совокупность правовых регуляторов уголовно-процессуальных отношений, одинаково значимых для достижения целей уголовного процесса. Каждый из них определяет такую сторону судопроизводства, без которой невозможно правильное осуществление его задач. При этом они действуют не изолированно друг от друга, а составляют единую систему, тесно связаны между собой и зачастую дополняют друг друга. Эти качества системности образуют каркас всего уголовного процесса и уголовно-процессуальной деятельности.

Ключевые слова: судопроизводство, Европейская конвенция, уголовный процесс.

В главе 2 УПК РФ «Принципы уголовного судопроизводства» в систему включены шестнадцать уголовно-процессуальных норм: 1) назначение уголовного судопроизводства (ст.6 УПК РФ); 2) разумный срок уголовного судопроизводства (ст. 6.1 УПК РФ); 3) законность при производстве по уголовному делу (ст. 7 УПК РФ); 4) осуществления правосудия только судом (ст. 8 УПК РФ); 5) независимость судей (ст. 8.1 УПК РФ); 6) уважение чести и достоинства личности (ст. 9 УПК РФ); 7) неприкосновенности личности (ст. 10 УПК РФ); 8) охрана прав и свобод человека и гражданина в уголов-

ном судопроизводстве (ст. 11 УПК РФ); 9) неприкосновенность жилища (ст. 12 УПК РФ); 10) тайна переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст. 13 УПК РФ); 11) презумпция невиновности (ст. 14 УПК РФ); 12) состязательность сторон (ст. 15 УПК РФ); 13) обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту (ст. 16 УПК РФ); 14) свобода оценки доказательств (ст. 17 УПК РФ); 15) язык уголовного судопроизводства (ст. 18 УПК РФ); 16) право на обжалование процессуальных действий и решений (ст. 19 УПК РФ).

Исходя из содержания главы 2 УПК РФ некоторые авторы делают поспешный вывод, что в систему принципов уголовного процесса входят соответственно пятнадцать принципов, в том числе принцип назначения уголовного судопроизводства (ст. 6 УПК РФ)¹.

Авторы одного из первых учебников по уголовному процессу отмечали, что, изложив положения ст. 6 УПК РФ в гл. 2 УПК РФ, именуемой «Принципы уголовного судопроизводства», законодатель придал «назначению уголовного судопроизводства» основополагающий характер для определения типа уголовного процесса и реализации в нем тех основных правовых начал, которые именуются принципами уголовного судопроизводства². При этом в юридической литературе, рассматриваемую категорию большинство авторов относит к цели уголовного процесса³, отдельными авторами к задачам уголовного судопроизводства⁴.

Не отрицая того обстоятельства, что назначение уголовного судопроизводства предопределяет тип уголовного процесса, в тоже время трудно согласиться с тем, что цель и задачи уголовного судопроизводства следует относить к основополагающим идеям, руководящим началам уголовного судопроизводства как следствие причислять к принципам уголовного судопроизводства.

Вопрос о классификации принципов уголовного судопроизводства является дискуссионным. В связи с чем в научной и учебной литературе по

¹ Кудамагомедов М.И., Гасанова З.Г. Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве // Проблемы совершенствования законодательства. Сб. научных статей СКИ(ф) ВГУЮ . Махачкала, 2019. С. 180; Роганов С.А., Роганова Т.Л., Кутуев Э.К. Принципы уголовного судопроизводства // Уголовно-процессуальное право (уголовный процесс) СПб., 2016. С. 52-80.

² См.: Уголовно-процессуальное право РФ: Учебник / Под ред. П.А. Лупинской. М., 2003. С. 19.

³ Безлепкин Б.Т. Уголовный процесс в вопросах и ответах М., 2019. С. 17; Михайловская И.Б. Цели, функции и принципы российского уголовного судопроизводства (уголовно-процессуальная форма). М., 2003. С. 27-42.

⁴ Мириев Б.А. Назначение уголовного судопроизводства: проблемы законодательной регламентации // Российский следователь. 2010. № 14. С. 14 - 16.

уголовному процессуальному праву выделяются разные классификации принципов уголовного судопроизводства.

Самой очевидной классификацией принципов уголовного процесса является законодательная, то есть круг принципов уголовного процесса, закрепленный в нормах главы 2 УПК РФ. В соответствие с данной классификацией выделяется пятнадцать принципов уголовного процесса:

- 1) разумный срок уголовного судопроизводства (ст. 6.1 УПК РФ);
- 3) принцип законности при производстве по уголовному делу (ст. 7 УПК РФ);
- 4) принцип осуществления правосудия только судом (ст. 8 УПК РФ);
- 5) принцип независимости судей (ст. 8.1 УПК РФ);
- 6) принцип уважения чести и достоинства личности (ст. 9 УПК РФ);
- 7) принцип неприкосновенности личности (ст. 10 УПК РФ);
- 8) принцип охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве (ст. 11 УПК РФ);
- 9) принцип неприкосновенности жилища (ст. 12 УПК РФ);
- 10) принцип тайны переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений (ст. 13 УПК РФ);
- 11) презумпция невиновности (ст. 14 УПК РФ);
- 12) принцип состязательности сторон (ст. 15 УПК РФ);
- 13) принцип обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту (ст. 16 УПК РФ);
- 14) принцип свободы оценки доказательств (ст. 17 УПК РФ);
- 15) принцип языка уголовного судопроизводства (ст. 18 УПК РФ);
- 16) право на обжалование процессуальных действий и решений (ст. 19 УПК РФ).

Рассматривая принципы российского уголовного судопроизводства следует отметить, что они составляют неразрывное единство не только между собой, но и с принципами наднационального права. Данное положение корреспондируется из положений ст. 1 УПК РФ, согласно которой, «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью законодательства Российской Федерации, регулирующего уголовное судопроизводство. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные настоящим Кодексом, то применяются правила международного договора. Не допускается применение правил международных договоров Российской Федерации в их истолковании, противоречащем Конституции РФ. Такое противоречие может быть установлено в порядке, определенном федеральным конституционным законом».

Под общепризнанными принципами международного права и нормы международного права понимаются основополагающие императивные нормы

международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонение от которых недопустимо. Сегодня одним из базовых ратифицированных Россией международных актов о правах и свободах человека и гражданина выступает Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод. По мнению председателя Европейского Суда по правам человека Линос-Александра Сицилианоса, Конвенция отражает не только основные начала уголовного судопроизводства, но и такие «основополагающие ценности европейской цивилизации XXI века как демократия, верховенство права, свобода и человеческое достоинство»¹.

При этом в рамках уголовного процесса важным источником правоприменительной практики являются решения Европейского суда по правам человека.

Рассматривая гарантии Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, содержащиеся в ст. 3 следует указать, что она касается важного положения о запрете пыток. Согласно указанной нормы международного права, «никто не должен подвергаться ни пыткам, ни бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию»².

Корреспондирующими положениями указанной гарантии среди основополагающих начал уголовного судопроизводства выступают принципы неприкосновенности личности (ст. 10 УПК РФ) и охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве (ст. 9 УПК РФ).

Согласно принципу неприкосновенности личности, «никто не может быть задержан по подозрению в совершении преступления или заключен под стражу при отсутствии на то законных оснований, предусмотренных УПК РФ. До судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 часов»³ (ч.1 ст. 10 УПК РФ).

Кроме того, в соответствии ч 2 ст.10 УПК РФ «суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель обязаны немедленно освободить всякого незаконно задержанного, или лишеного свободы, или незаконно помещенного в медицинскую организацию, оказывающую медицинскую помощь в стационарных условиях, или в медицинскую организацию, оказывающую

¹ Сицилианос Л.А. 70 лет Европейской конвенции по правам человека: важные даты и значительные достижения. Вступительное слово Линос-Александра Сицилианоса, Председателя Европейского суда по правам человека (2019 - 2020 гг.) // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2021. № 3. С. 6.

² Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

³ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // Российская газета. 2001. 22 декабря

психиатрическую помощь в стационарных условиях, или содержащегося под стражей свыше срока, предусмотренного УПК РФ»¹.

При этом, «лицо, в отношении которого в качестве меры пресечения избрано заключение под стражу, а также лицо, которое задержано по подозрению в совершении преступления, должно содержаться в условиях, исключающих угрозу его жизни и здоровью»² (ч. 3 ст. 10 УПК РФ).

Статья 9 УПК РФ содержит запрет на совершение любых действий и вынесение решений, которые могут привести к унижению чести любого из участников уголовного судопроизводства; допущение обращения, которое может унижить его человеческое достоинство либо создать опасность для его жизни и здоровья. Кроме того, ч. 2 ст. 9 УПК РФ содержит запрет использования насилия, пыток и другого жестокого или унижающего человеческое достоинство обращения.

В основе рассматриваемого принципа лежит конституционное положение: «Достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления» (ч. 1 ст. 21).

В юридической литературе «под достоинством личности понимается осознание самим человеком и окружающими факта обладания им неопороченными нравственными и интеллектуальными качествами, самооценности его личности. Честь человека определяется существующим общественным мнением о его социальной значимости»³.

Принцип уважения чести и достоинства личности, закрепленный в ст. 9 УПК РФ, находит свою конкретизацию в целом ряде норм уголовно-процессуального права.

В частности, важным правилом производство каждого следственного действия является недопустимость применения насилия, угроз и иных незаконных мер, а равно создание опасности для жизни и здоровья участвующих в них лиц (ч. 4 ст. 164 УПК РФ)

В целях предотвращения унижения чести и достоинства участника процесса устанавливается положение о проведении личного обыска в отношении лица только лицом одного с ним пола и в присутствии понятых и специалистов того же пола, если они участвуют в данном следственном действии (ч. 3 ст. 184 УПК РФ).

При осуществлении своей процессуальной деятельности следователь обязан принять меры, обеспечивающие недопустимость разглашения обсто-

¹Там же.

² Там же.

³Уголовный процесс: Учебник для вузов Под общ. ред. В.И. Радченко. М., 2006.

ятельств частной жизни (личной и семейной тайны) лица, выявленных в ходе проведения в помещении обыска (ч. 7 ст. 182 УПК РФ).

Некоторые авторы обращают внимание на то, что данный принцип не урегулирован в должной мере действующим уголовно-процессуальным законодательством. По мнению Н.Н. Давыдовой, в уголовно-процессуальном законодательстве «не содержится легального определения понятий «насилие», «пытка», «другое жестокое или унижающее человеческое достоинство обращение», нет конкретного перечня действий и решений, которые влекут за собой унижение чести и человеческого достоинства участников уголовного судопроизводства»¹.

На наш взгляд данная точка зрения является спорной. Поскольку уголовно-процессуальное законодательство не должно стремиться к чрезмерной казуистики при формулировании положений уголовно-процессуальной деятельности. Наверное, невозможно предусмотреть всех случаев унижения чести и человеческого достоинства участников уголовного судопроизводства.

Кроме того, отсутствие указанных формулировок в положениях уголовно-процессуального законодательства вполне восполняется использованием таковых в смежных отраслях права путем использования систематического толкования. Так, термин пытка раскрывается в примечании к ст. 117 УК РФ, как «причинение физических или нравственных страданий в целях понуждения к даче показаний или иным действиям, противоречащим воле человека, а также в целях наказания либо в иных целях»².

В свою очередь понятие насилие раскрывается в соответствующем постановлении Пленума Верховного Суда РФ³.

Мы согласны с мнением тех авторов, которые полагают что понятие насилия должно включать следующие признаки: 1) это воздействие (действие или бездействие в уголовно-правовом смысле); 2) воздействие осуществляется по отношению к потерпевшему (в уголовно-правовом понимании) – одному физическому лицу или нескольким лицам; 3) воздействие производится против либо помимо воли потерпевшего; 4) действие внешнее, т.е. осуществляется иными, кроме потерпевшего, лицами (виновными); 5) оно реально, то есть существует в объективной действительности, а не только в сознании потерпевшего; 6) оно налично: в качестве конститутивно-

¹ Там же. С. 54.

² Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // Собрание законодательства РФ, 1996, N 25, ст. 2954

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 29.06.2021) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Российская газета. 2003.18 янв.

го признака реально совершаемого преступления оно уже началось и еще не окончено; 7) по форме вины воздействие совершается только умышленно; 8) оно противозаконно; 9) оно общественно опасно, т.е. либо причиняет, либо способно причинить вредные последствия правам и законным интересам потерпевшего; 10) последствия насилия выражаются или в личном ущербе потерпевшему (органическом, физиологическом или психическом), или в ограничении какой-либо его свободы; 11) характеристиками насилия могут являться: его характер (вид), объем и интенсивность¹.

УДК 341

Д.В. Шинкевич

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Юридического института Сибирского федерального университета

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПОД СТРАЖУ: СОГЛАСОВАНИЕ ПОДХОДОВ СТОРОНЫ ОБВИНЕНИЯ И СУДА

Уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации всесторонне и детально регулирует основания и порядок избрания и применения мер пресечения, в том числе, наиболее строгой из них – заключение под стражу. Применение заключения под стражу предусматривает существенные процессуальные гарантии свободы личности в уголовном судопроизводстве, отводя важную роль судебному контролю.

И все же, несмотря на столь высокий уровень законодательного регулирования, внушительную систему процессуальных гарантий свободы личности, институт заключения под стражу постоянно подвергается существенной критике. Ее суть состоит в том, что на практике допускается много незаконных и необоснованных заключений под стражу, длительными являются сроки содержания под стражей. Сложившаяся практика позволяет следователям и судьям решать вопрос о заключении под стражу, исходя из своих субъективных смыслов, которые не соответствуют принципу законности.

Все вышеизложенное, как представляется, - свидетельство формального подхода к избранию мер пресечения, где специальное основание для избрания конкретной меры пресечения применяется произвольно. Понимание и правильное установление специальных оснований и условий для избрания заключения под стражу позволяет снять вопрос о границах свободного усмотрения.

Европейский Суд по правам человека также неоднократно указывал, что подавляющее большинство жалоб на нарушения ст. 5 Конвенции о

¹ См.: Поганный А.М. Уголовно-правовая характеристика преступного насилия: теория и практика. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. ... М., 2007. С.9.

защите прав человека и основных свобод, прежде всего, связано с необоснованным применением заключения под стражу, в том числе без учета обстоятельств, характеризующих личность обвиняемого (подозреваемого).

Вместе тем, несмотря на общий характер целей избрания мер пресечения, у каждой есть то особенное, что определяет ее выбор, то есть специальная цель. Так, применение мер пресечения в ходе досудебного производства направлено на предотвращение возможности обвиняемого (подозреваемого) скрыться от дознания, предварительного следствия и суда; продолжить заниматься преступной деятельностью; угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу.

Анализ института мер пресечения позволяет сделать вывод, что заключение под стражу, как исключительная мера пресечения, необходима также для ограждения общества, в том числе участников уголовного судопроизводства от общественно-опасных лиц, которым может быть назначено наказание в виде длительного лишения свободы. Фактически речь идет о полной изоляции обвиняемого (подозреваемого) от общества на период расследования.

Таким образом, выбор в пользу заключения под стражу должен быть сделан с учетом вышеуказанной цели, специальных оснований и условий применения заключения под стражу.

Специальные основания избрания заключения под стражу, как и всех остальных мер пресечения, могут быть выделены в рамках двух основных групп обстоятельств, подлежащих установлению по каждому уголовному делу:

- обстоятельства, позволяющие сделать предположительный вывод о возможном негативном поведении обвиняемого (подозреваемого). В частности, это обстоятельства, основанные на достаточных доказательствах, позволяющих сделать предположительный вывод о возможности обвиняемого (подозреваемого) скрыться от дознания, предварительного следствия и суда; продолжить заниматься преступной деятельностью; угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу.

- обстоятельства, основанные на достоверных и достаточных доказательствах о совершенном обвиняемом (подозреваемом) действии, направленном на создание препятствий в расследовании.

Важное значение при согласовании подходов стороны обвинения и суда имеют разъяснения Пленума Верховного Суда РФ по вопросам применения законодательства о мерах пресечения. По мнению К.А. Волкова

В практической деятельности вызывает наибольшее затруднение правильное установление содержания специальных оснований, которые носят оценочный характер. В связи с чем, постараемся определить специальные основания заключения под стражу первой группы.

Так, выводы о том, что обвиняемый (подозреваемый) может скрыться от дознания, предварительного следствия и суда могут быть сделаны с учетом

установленного характера и степени общественной опасности преступления, обстоятельств его совершения и личности обвиняемого (подозреваемого).

Указанная позиция нашла свое отражение в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 41, согласно которому о том, что лицо может скрыться от дознания, предварительного следствия или суда, на первоначальных этапах производства по уголовному делу может свидетельствовать тяжесть предъявленного обвинения и возможность назначения наказания в виде лишения свободы на длительный срок либо нарушение лицом ранее избранной в отношении его меры пресечения, не связанной с лишением свободы.¹

Тяжесть совершения преступления и ожидаемого наказания Европейским Судом по правам человека также считается вполне уместным основанием для первоначального применения меры пресечения в виде заключения под стражу на начальных этапах расследования.

Этому же соответствует и позиция Европейского суда по правам человека, согласно которой «жестокость наказания за совершенное преступление имеет значение при оценке риска того, что лицо скроется от правосудия»²

Вместе с тем, указанное разъяснение Верховного Суда РФ является также оценочным и не конкретизированным, не определены конкретные критерии тяжести обвинения и возможности назначения наказания в виде лишения свободы на длительный срок. В частности, не разъяснено, что понимать под тяжестью обвинения. Кроме того, исходя из смысла вышеуказанного разъяснения, заключение под стражу может избираться только в связи с подозрением или обвинением в совершении определённого тяжкого преступления. Указанная неопределённость позволяет достаточно широко следователям и судьям толковать специальные основания для заключения под стражу.

Итак, понятие тяжести обвинения и длительности назначения наказания в виде лишения свободы не в полной мере соответствует правовой определённости в качестве специального основания для заключения под стражу.

Представляется, что достижению целей заключения под стражу в большей мере соответствует установление конкретных фактических обстоятельств, указывающих на повышенный характер и степень общественной опасности преступления, обстоятельств его совершения и общественно

¹ О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 41 // СПС КонсультантПлюс.

² См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 7 апреля 2005 г. "Дело "Рохлина (Rokhlina) против Российской Федерации" // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2006. N 6.

опасный характер личности обвиняемого (подозреваемого), ее поведения в ходе предварительного расследования.

Повышенный характер общественной опасности преступления определяется уголовным законом и зависит от установленных судом признаков состава преступления (например, тяжкое и особо тяжкое преступление с отягчающими последствиями, квалифицированные составы). При учете характера общественной опасности преступления следователям следует иметь в виду прежде всего направленность деяния на охраняемые уголовным законом социальные ценности и причиненный им вред (малолетние, беспомощные лица и т.п.).

Повышенная степень общественной опасности преступления устанавливается в зависимости от конкретных обстоятельств содеянного, в частности от характера и размера наступивших последствий (например, совершение впервые умышленного тяжкого преступления при наличии отягчающих обстоятельств либо совершение впервые преступления особой тяжести), совершение нескольких преступлений.

Также при определении степени общественной опасности преступления необходимо учитывать опасный способ совершения преступления, его продолжительность (например, лицо подозревается в тяжком и особо тяжком преступлении против личности), существенная роль обвиняемого (подозреваемого) в совершении преступления, совершенном в соучастии (например, организатор), совершение умышленного преступления, наличие корыстных или иных низменных побуждений, совершение преступления с особой жестокостью, дерзостью или цинизмом.

Особо необходимо учесть обстоятельства, отягчающие наказание (статья 63 УК РФ) и относящиеся к совершенному преступлению (например, особо активная роль в совершении преступления), так как они являются материальными основаниями учитываемыми при назначении наказания в виде лишения свободы.

К повышенному общественно-опасному характеру личности обвиняемого (подозреваемого) необходимо отнести следующие обстоятельства: отсутствие гражданства РФ, отсутствие документов, удостоверяющих личность, отрицательное поведение в быту, на работе и т.п.; привлечение к административной ответственности; склонность обвиняемого (подозреваемого) к совершению преступлений, к употреблению наркотических средств и психотропных веществ, спиртных напитков.

Кроме того, к таковым могут относиться данные свидетельствующие об отсутствии стойких социально сдерживающих факторов лица, в виде привязанности личности к семье, дому, работе, материальным средствам. В частности, это сведения об отсутствии места постоянного или временного жительства, в том числе на территории Российской Федерации; кратковременный характер проживания по месту фактического нахождения; неблагоприятное семейное или имущественное положение обвиняемого (подозреваемого), отсутствие устойчивых семейных связей, отсутствие на иждивении несовершеннолетних детей, иных нетрудоспособных лиц

(супруги, родителей, других близких родственников), отсутствие постоянного источника дохода, работы, наличие крупных задолженностей.

О том, что лицо может скрыться за границей, могут свидетельствовать, например, подтвержденные факты продажи принадлежащего ему на праве собственности имущества на территории Российской Федерации, наличия за рубежом источника дохода, финансовых (имущественных) ресурсов, наличия гражданства (подданства) иностранного государства, отсутствия у такого лица в Российской Федерации постоянного места жительства, работы, семьи.¹

Особо должны учитывать в качестве отрицательно характеризующих личность обвиняемого (подозреваемого) данные, свидетельствующие о наличии судимостей, в том числе неоднократно, за тяжкие и особо тяжкие умышленные преступления, сведения о совершении новых преступлений (например, повторное совершение преступления в период непогашенной судимости или привлечение по другому уголовному делу в качестве обвиняемого (подозреваемого)).

Вывод суда о том, что лицо может продолжать заниматься преступной деятельностью, может быть сделан с учетом, в частности, совершения обвиняемым (подозреваемым) ранее умышленного преступления, судимость за которое не снята и не погашена.²

О том, что обвиняемый, подозреваемый может угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу, могут свидетельствовать наличие угроз со стороны обвиняемого, подозреваемого, его родственников, иных лиц, предложение указанных лиц свидетелям, потерпевшим, специалистам, экспертам, иным участникам уголовного судопроизводства выгод материального и нематериального характера с целью фальсификации доказательств по делу, предъявление лицу обвинения в совершении преступления в составе организованной группы или преступного сообщества.³

В качестве специальных оснований второй группы, следует рассмотреть обстоятельства, основанные на достоверных и достаточных

¹ О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 41 // СПС КонсультантПлюс.

² О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 41 // СПС КонсультантПлюс.

³ О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 41 // СПС КонсультантПлюс.

доказательствах о совершенном обвиняемом (подозреваемом) действии, направленном на создание препятствий в расследовании.

Поведение обвиняемого (подозреваемого) после совершенного преступления, а также в период предварительного расследования должно указывать на противодействие расследованию. В частности, когда определённые фактические обстоятельства свидетельствуют, что обвиняемый (подозреваемый) сбежал или скрывается, нарушил ранее избранную по уголовному делу меру пресечения, иным путем уклоняется от органов предварительного расследования или от суда, побуждает других лиц к совершению противоправных действий, предпринимает меры по уничтожению, фальсификации доказательств, недобросовестным образом влияет на свидетелей, экспертов, побуждает других лиц к подобному поведению и т.п.

При этом, указанные в статье 99 УПК РФ обстоятельства являются наиболее общими фактическими данными, позволяющими следователям определить основания для избрания определённой меры пресечения.

Так, при рассмотрении ходатайства следователя или дознавателя об избрании в качестве меры пресечения заключения под стражу суду надлежит также учитывать обстоятельства, а именно тяжесть преступления (характер и степень общественной опасности преступления, обстоятельства его совершения), сведения об общественной опасности личности подозреваемого или обвиняемого (например, совершение лицом преступления в отношении членов своей семьи при совместном проживании, поведение лица после совершения преступления).

Вместе с тем, следует иметь в виду, что наличие таких специальных оснований еще не свидетельствует о необходимости применения к лицу самой строгой меры пресечения в виде заключения под стражу.

В уголовно-процессуальном кодексе РФ предусмотрено специальное условие, в соответствии с которым избрание заключения под стражу допускается «при невозможности применения иной, более мягкой, меры пресечения (ч. 1 ст. 108 УПК РФ). Иные, более мягкие меры пресечения не могут быть применены в тех случаях, когда необходимо оградить общество, в том числе участников уголовного судопроизводства от общественно-опасных лиц, которым может быть назначено наказание в виде длительного лишения свободы.

Такая необходимость возникает только в исключительных случаях, когда специальные основания для заключения под стражу требуют полной изоляции обвиняемого (подозреваемого) от общества, а применение более мягкой меры пресечения несоразмерно повышенной общественной опасности деяния и личности обвиняемого (подозреваемого).

В отличие от заключения под стражу, домашний арест должен избираться при необходимости частичной изоляции обвиняемого (подозреваемого), то есть когда отсутствует повышенный характер и степень общественной опасности деяния и личности обвиняемого (подозреваемого), имеются социально-сдерживающие факторы (дом, семья, работа).

Также подлежит учету возраст, здоровье, условия жизни его семьи (например, возможную утрату членами семьи обвиняемого средств к суще-

ствованию в силу возраста, состояния здоровья), при этом могут быть приняты во внимание и фактические семейные отношения.

Таким образом, заключение под стражу должно стать действительно вынужденной мерой, к которой следует прибегать лишь в случае безусловной необходимости. В связи с чем, в качестве конкретных гарантий от необоснованного и излишнего применения заключения под стражу Верховным Судом РФ должны быть конкретизированы специальные основания и условия ее применения.

УДК 341

И. Ю. Шутова

студент Дальневосточного филиала Российского государственного университета правосудия

РЕШЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА И ИХ ЗНАЧЕНИЕ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Аннотация. В данной статье рассматривается применение российскими судами на практике решений Европейского суда по правам человека в уголовном судопроизводстве. Целью данной статьи является выявление проблем в применении прецедентов ЕСПЧ в уголовном судопроизводстве РФ. Методологией данного исследования выступили общенаучные и частнонаучные методы. Автор данного исследования приходит к выводу о необходимости уточнения правового статуса прецедентных решений ЕСПЧ в правовой системе России. Так как вопрос о судебном прецеденте как источнике права до сих пор остается открытым, мнения ученых расходятся.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, судебный прецедент, Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Европейский суд по правам человека, суд, Конституция РФ, толкование, уголовно-процессуальный кодекс РФ, Конституционный суд РФ.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод была принята в 1950 г.¹ В России её ратифицировали спустя 48 лет Федеральным законом №54-ФЗ – 30 марта 1998г.² На данный момент Конвенция о правах человека и его основных свобод является частью правовой системы Российской Фе-

¹ Европейская Конвенция о правах человека; офиц. источник опубликования: http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?doc_itself=&collection=1&nd=203000250&page=1&rdk=0&link_id=56#Ю

² ФЗ "О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней" от 30.03.1998 N 54-ФЗ // Российская Газета

дерации (далее – РФ). Об этом свидетельствует ч.4 ст.15 Конституции РФ.¹ Также эту мысль подтверждает ч.3 ст.1 Уголовно-процессуального кодекса РФ², где говорится о том, что нормы международного права и международные договоры РФ являются составной частью законодательства РФ. На власть РФ возложена обязанность соблюдать и охранять права человека, закрепленные в положениях «Конвенции о защите прав человека и основных свобод».

Согласно ст. 18 Конституции РФ права и свободы человека являются непосредственно действующими и обеспечиваются правосудием. В свою очередь ч. 1,2 ст. 118 Конституции РФ закрепляют, что правосудие в РФ осуществляется только судом, а его власть осуществляется в различных формах, в т.ч. в форме уголовного судопроизводства. Из вышесказанного следует, что защита прав личности в ходе производства по уголовному делу должна гарантироваться судебной властью, что подразумевает обязательное соблюдение положений Конвенции.

Применение положений Конвенции и решений Европейского суда по правам человека в уголовном правосудии необходимо, так как уголовные деяния представляют наибольшую угрозу для прав и свобод человека.

Говоря о практическом применении положений Конвенции при рассмотрении уголовных дел судами в России, возникают определенные трудности. Как уже отмечалось выше, в ч.3 ст. 1 УПК РФ закреплено, что общепризнанные принципы и нормы международного права и международных договоров РФ, а также стандарты правосудия, которые разработал ЕСПЧ, закреплены в Уголовно-процессуальном кодексе РФ и используются при рассмотрении уголовных дел (через судебную практику). Однако по сей день остаётся актуальной проблема применения судами РФ прецедентов ЕСПЧ при вынесении решения и рассмотрении уголовных дел. Однако в настоящий момент судебный прецедент не является официальным источником права в России, что вызывает определенную пробельность в праве. Возникает масса вопросов, один из которых и рассматривается в данной статье - «Как учитывать прецеденты ЕСПЧ при вынесении решений судами, если в российском законодательстве прецеденты не являются источниками права и их правовой статус не определен?». Также не представляется воз-

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) //Российская Газета

² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации" от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 01.07.2021, с изм. от 23.09.2021); офиц. источник опубликования: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102073942>

возможным использовать положения Конвенции российскими судами без прецедентов ЕСПЧ, которые призваны раскрывать смысл и содержание норм, посвященных правам человека и основным его свободам.

Однако, несмотря на это, постановления Конституционного Суда РФ указывают на общеобязательный характер правовых позиций ЕСПЧ и их применения судами. В качестве примера приведу одно из них: «Постановление Конституционного Суда РФ от 13 июля 2001 г. №13-П»¹. Также председатель Конституционного суда В.Д. Зорькин не раз отмечал факт признания Российской Федерацией судебных прецедентов (в т.ч. прецедентов ЕСПЧ) и их обязательный характер.² Из данного следует, что решения ЕСПЧ в отношении России обязательны для правовой системы (в т.ч. для российских судов). Именно поэтому суды обязаны принимать во внимание толкования прав и свобод человека, представленные в положениях Европейского суда по правам человека, а также выносить свои решения на основании правовых позиций, изложенных в постановлениях ЕСПЧ, и ориентироваться на разработанные ими стандарты. А.Л. Бурков справедливо отметил в своей работе: «Проблематика соблюдения конвенции заключается во все не в законах и иных нормативно-правовых актах, а в применении ее положений на практике».³ Не менее важную причину в проблематике применения положений Конвенции в уголовном правосудии РФ отметил С.В. Бурмагин в своей научно-исследовательской работе: «Проблемы применения решений Европейского суда по правам человека при рассмотрении уголовных дел судами Российской Федерации». Он отмечает, что на решения Европейского суда по правам человека (далее-ЕСПЧ) реагирует, в первую очередь, судебная власть, которая на основе правовых позиций ЕСПЧ, корректирует толкование и применение существующих процессуальных правил.⁴ А уже после практической проработки судебных процедур законодатель вносит изменения в УПК РФ.

Считаю важным обратить внимание на Постановление Пленума Верховного Суда от 10 декабря 2003 г. № 5⁵ "О применении судами общей

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 30.07.2001 N 13-П; // Российская Газета

² Зорькин В.Д. Прецедентный характер решений Конституционного Суда Российской Федерации/ В.Д. Зорькин //Журнал российского права. 2004. №12. С.3-9

³ Бурков А.Л. Конвенция о защите прав человека в судах России М.,2010.С. 291

⁴ Бурмагин С.В. «Проблемы применения решений Европейского суда по правам человека при рассмотрении уголовных дел судами Российской Федерации» // Всероссийский криминологический журнал. 2018. Т.12,№2 С.299-309

⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. N 5 "О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации" // Российская газета. 2003. 2 декабря.

юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации". В нем Верховный Суд РФ указал на необходимость применения судами Конвенции о защите прав человека и основных свобод с учетом практики ЕСПЧ во избежание нарушений её положений, т.к. неправильное применение судом общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров РФ может стать причиной отмены или изменения судебного решения. Однако согласно результатам исследования А.Л. Буркова, Верховный Суд РФ, после вынесения ПППВС от 10 декабря 2003 г. №5, в своих решениях крайне редко опирался на положения Конвенции и постановления ЕСПЧ, тем самым не подавал, так называемого, «примера» нижестоящим судам. Т.е. судьи не могли извлечь из разъяснений и практики вышестоящих судов никаких четких руководств к действию. Спустя время, ситуация начала стабилизироваться. Этому способствовала активная деятельность Верховного Суда РФ по стимулированию судей в применении Конвенции: проведение научных семинаров на территории РФ, посещение судьями Страсбургского суда, постановления Пленума Верховного Суда РФ и др.

Рассмотрим также Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21 «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и Протоколов к ней».¹ Его принятие способствовало внедрению в судебную практику по уголовным делам правовых позиций Страсбургского суда, т.е. положения Конвенции, принятые в отношении России, обязательны для судов и учитываются при применении российского законодательства². Помимо этого, в п.2. Постановления Пленума от 27 июня 2013 г. № 21, Верховный Суд РФ говорит о возможности, учитывать правовые позиции ЕСПЧ, принятых в отношении других государств - участников Конвенции. При условии, что обстоятельства рассматриваемого дела аналогичны обстоятельствам, ставшим предметом исследования ЕСПЧ. Целью данного решения является эффективная защита прав и свобод человека. Таким образом, после принятия данного Постановления решился вопрос о прямом действии положений Конвенции, а также возможности использовать их в том виде, в котором Страсбургский суд их выносит и раскрывает. Однако проблема судебного прецедента в уголовном судопроизводстве

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и Протоколов к ней» от 27 июня 2013г №21. // Российская Газета

² Бурмагин С.В. «Проблемы применения решений Европейского суда по правам человека при рассмотрении уголовных дел судами Российской Федерации» / С.В. Бурмагин // Всероссийский криминологический журнал. 2018. Т.12,№2 С.302-303

до сих пор остается открытой. Судебный прецедент не закреплен на законодательном уровне в УПК РФ и не является признанным источником права в России. Однако суды общей юрисдикции всё же применяют положения ЕСПЧ при вынесении решений по уголовным делам. В современной юридической науке ведутся споры о признании прецедента источником права. Так, к примеру, автор А.И. Чучаев - считает, что единственным источником права является закон.¹ Другой же автор: А.В. Наумов – считает, что судебный прецедент можно отнести к источникам права.²

Подводя итог, стоит отметить, что вектором дальнейшего исследования темы должно стать уточнение правового статуса прецедентных решений ЕСПЧ в правовой системе России, т.к. роль судебного прецедента значительна. Так, в своей работе К.А. Волков, верно отметил: «При таком подходе основной проблемой уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного права становится уже не столько проблема постижения смысла правовых норм, сколько вопросы индивидуального судебного регулирования сложившихся фактических правоотношений, осмысления правоприменителем всей правовой действительности в целом».³

¹ Уголовное право. Общая часть: М., 2008.

² Наумов А.В. Судебный прецедент как источник уголовного права // Российская юстиция. 1994. № 1.

³ Волков К.А. К вопросу о понимании, соотношении и взаимном влиянии уголовной политики и судебной практики // Уголовная политика и правоприменительная практика. Сб. статей по матер. VI Междунар. научно-практич. конференции. Северо-Западный филиал ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия». СПб, 2019. С. 76-84.

Научное издание

**ЕВРОПЕЙСКАЯ КОНВЕНЦИЯ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И
ОСНОВНЫХ СВОБОД: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ В
РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

Материалы
международной научно-практической конференции
посвященной 25-летию членства России в Совете Европы
(Хабаровск, 15-16 октября 2021 г.)

Подписано в печать 27.10.2021

Отпечатано с авторского оригинал-макета.