

Галоганов Евгений Алексеевич

**Проблемы реализации принципа состязательности в
уголовном судопроизводстве Российской Федерации**

Специальность 12.00.09 - уголовный процесс; криминалистика и судебная
экспертиза; оперативно-розыскная деятельность

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Москва - 2008

Работа выполнена в
им. А.С.Грибоедова

Институте международного права и экономики

Научный руководитель:

доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ
Бойков Александр Дмитриевич

Официальные оппоненты:

доктор юридических наук, профессор
Власов Анатолий Александрович
Российский государственный торгово-
экономический университет
юридический факультет

кандидат юридических наук, доцент
Ульянова Людмила Тимофеевна МГУ
им. М.В.Ломоносова юридический
факультет

Ведущая организация:

Российская академия правосудия

Защита диссертации состоится «13» мая 2008 г. в 15 часов 15 минут на заседании диссертационного совета Д.501.001.73 при Московском государственном университете им. М.В.Ломоносова по адресу: 119991, ГСП-1, Москва, Ленинские горы, Московский государственный университет им. М.В.Ломоносова, 1-й корпус гуманитарных факультетов, юридический факультет, аудитория 826.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке Московского государственного университета им. М.В.Ломоносова (2-й корпус гуманитарных факультетов).

Автореферат разослан «03» апреля 2008 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета

Лушечкина М.А.

1. Общая характеристика работы

Актуальность темы исследования. Состязательность сторон в уголовном процессе является важнейшим условием исследования сущности судебного спора, собирания и проверки доказательств, установления истинных обстоятельств дела. В судебном познании принцип состязательности занимает одно из центральных мест. Вместе с тем, влияние состязательности на результаты правосудия находится в определенной зависимости от реализации других принципов уголовного процесса, таких, как принцип законности, всесторонности, объективности и полноты исследования обстоятельств дела, презумпции невиновности и др. Не меньшее значение имеет определение целей и задач уголовного судопроизводства. Снижение требований, связанных с публичными интересами борьбы с преступностью, не способствует эффективному выполнению тех задач правосудия, которые выходят за пределы защиты прав конкретной личности. Все эти обстоятельства далеко не в полной мере были учтены при доработке и принятии Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации 2001 г.^[1] В настоящее время законодателем постоянно вносятся поправки в УПК РФ. Но эти поправки чаще всего носят технический характер, не затрагивая концептуальных положений УПК РФ. Отмечаются определенные усилия Конституционного Суда Российской Федерации^[2] по исправлению недочетов УПК РФ, но главная задача юридической науки должна состоять в совершенствовании процессуального механизма состязательности и равноправия сторон.

При исследовании проблемы реализации состязательных начал в уголовном судопроизводстве Российской Федерации представляется необходимым, прежде всего, рассмотреть ряд вопросов общего характера. Так, необходимо подвергнуть анализу содержание термина

"состязательность", определить его место в ряду других принципов и значение в теории уголовного процесса; установить средства практической реализации основных начал состязательности на различных этапах и стадиях движения уголовного дела, изучить модели состязательности наиболее авторитетных западных правовых систем.

В литературе признаки состязательной модели уголовного судопроизводства исследованы относительно подробно.^[3] Вывод о наличии равноправных сторон и независимости суда как важнейших признаков состязательности позволяет определить ее как тип процесса, в котором спор равных сторон разрешается независимым судом. Следует отметить, что такое определение вполне может быть применено по отношению к процедуре разрешения любого спора, в том числе гражданско-процессуального и арбитражно-процессуального. Это значит, что наличие равноправных сторон и независимого суда являются родовыми признаками состязательности, а состязательность, как общий принцип судебного познания, признается системообразующим фактором судебного права, как отрасли научных знаний о правосудии.^[4]

Таким образом, речь идет об организации процессуальной деятельности, при которой источником движения дела является спор равноправных сторон перед независимым судом. Однако такая посылка не исключает теоретических различий в понимании принципа состязательности, который имеет две далеко не совпадающие модели - континентальную и англосаксонскую. Поворот российского процессуального законодательства в сторону англосаксонской модели состязательности противоречит традициям

отечественного судопроизводства и национальному менталитету его участников.

В соответствии с Уставом уголовного судопроизводства 1864 г.^[5] состязательность не только обеспечивала равноправие сторон в уголовном процессе, но и являлась средством, обеспечивающим достижение материальной истины, на отыскании которой сосредотачивались усилия суда.

Советский период развития науки уголовного судопроизводства внес свой вклад в понимание принципа состязательности, сохранив активную роль суда в уголовном процессе. Суд оставался субъектом обязанности доказывания, на него возлагалась ответственность за обеспечение объективности, всесторонности и полноты исследования обстоятельств дела и установление истины. Предполагалось, что спор заинтересованных сторон, формально равноправных, а фактически не всегда обладающих равными возможностями по участию в доказывании, не может обеспечить торжество истины и справедливости без активной роли суда.

В ходе судебно-правовой реформы была пересмотрена ранее действовавшая концепция состязательности, исключившая из УПК РФ активную роль суда в процессе и требование установления истины, полноты и всесторонности исследования обстоятельств дела.

Существенно изменилась и роль сторон - обвинения и защиты. С введением единоличного порядка рассмотрения дел, возрождением суда присяжных и института мировых судей изменились и формы судопроизводства. Вполне закономерно возрос интерес юридической науки к исследованию новых реалий судопроизводства, связанных с изменением судебной системы и рождаемых новой концепцией состязательности. Причем если ранее состязательность рассматривалась в основном как принцип судебного разбирательства, то теперь появились основания рассматривать этот принцип как характерный для всех стадий уголовного процесса. И хотя все эти вопросы так или иначе проникают в научные публикации последних

лет, попытки их решения остаются далеко неоднозначными и не всегда убедительными.

Указанные обстоятельства определили выбор темы диссертации.

Объект и предмет исследования.

Объектом диссертационного исследования являются совокупность общественных отношений, которые складываются в процессе реализации принципа состязательности на предварительном следствии и в уголовном судопроизводстве Российской Федерации.

Предметом диссертационной работы являются правовые условия и научно-теоретические проблемы реализации принципа состязательности на предварительном следствии, в суде первой инстанции, в контрольных стадиях уголовного процесса, а также их влияние на практику судопроизводства по уголовным делам.

Цели и задачи исследования.

Цель диссертационного исследования заключается в рассмотрении комплекса проблем правового обеспечения и реализации принципа состязательности в уголовном процессе Российской Федерации.

В связи с этим автор стремился раскрыть содержание указанного принципа, показать этапы становления принципа состязательности в законодательстве России, реализацию принципа состязательности в уголовном судопроизводстве России и в современном зарубежном законодательстве, обратить внимание на пробелы и недостатки в действующем уголовно-процессуальном законодательстве России и предложить конкретные меры по их устранению.

Для достижения поставленной цели автор поставил следующие задачи:

- раскрыть значение и юридическое содержание принципа состязательности в уголовном судопроизводстве;
- рассмотреть процесс становления и развития института состязательности в уголовном процессе;

- показать состязательность как общепроцессуальный принцип уголовного судопроизводства;
- показать реализацию принципа состязательности на предварительном следствии, в суде первой инстанции и в контрольных стадиях процесса;
- проанализировать современное зарубежное законодательство о принципе состязательности;
- внести предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства и других законов, регулирующих состязательность в уголовном процессе.

Методология и методика исследования.

При исследовании были использованы общенаучные методы познания в сфере правоведения, правотворчества и правоприменения, а также частнонаучные методы, такие, как исторический, сравнительно-правовой, формально-логический, конкретно-социологический и др.

Теоретическая и нормативно-правовая основы исследования.

Правовой и теоретической основой исследования являются Конституция Российской Федерации, международные правовые документы, нормативные акты по уголовному и уголовно-процессуальному праву, в том числе постановления Конституционного Суда РФ и Пленума Верховного Суда Российской Федерации[6], литературные источники по философии, теории государства и права, социологии, психологии, работы ученых в области уголовно-процессуального права, уголовно-процессуальное законодательство зарубежных стран, а также работы зарубежных авторов по рассматриваемым проблемам.

В частности, использовались работы Н.С.Алексеева, С.С.Алексеева, В.Д.Арсеньева, В.И.Баскова, И.Д.Беляева, У.Бернама, А.Д.Бойкова, Л.В.Владимирова, А.А.Власова, Л.В.Головки, К.Ф.Гуценко, А.А.Давлетова, П.М.Давыдова, Н.И.Каинуса, М.А.Ковалева, А.Ф.Кони, Э.Ф.Куцовой, В.А.Лазаревой, А.М.Ларина, П.А.Лупинской, В.В.Мельника, Е.Б.Мизулиной,

Я.О.Мотовиловкера, Э.М.Мурадян, Ю.К.Орлова, И.Д.Перлова, И.Л.Петрухина, Н.Н.Полянского, Н.В.Радутной, Р.Д.Рахунова, В.М.Савицкого, В.С.Соловьева, Ю.И.Стецовского, М.С.Строговича, П.И.Стучки, Т.Ульяновой, Б.А.Филимонова, И.Я.Фойницкого, М.А.Чельцова, С.А.Шейфера, С.Д.Шестаковой, П.С.Элькинд и др.

Эмпирическую основу исследования составляют: материалы более 100 уголовных дел, рассмотренных Московским областным судом, районными судами Московской области в период с 2003 по 2007 год; статистические данные по проблеме состязательности Верховного Суда РФ и Московского областного суда с 2003 по 2007 год; опубликованная судебная практика Верховного Суда РФ, областных и районных судов России, Европейского Суда по правам человека; данные опроса более 100 адвокатов Адвокатской палаты Московской области в 2003 и 2006 годах.

Научная новизна работы.

Научная новизна работы заключается в том, что автором впервые с учетом новых реалий осуществлено комплексное исследование реализации принципа состязательности российского уголовного судопроизводства в соотношении с другими принципами и задачами уголовного процесса в Российской Федерации.

Научная новизна исследования определяется также тем, что на основе современных уголовно-процессуальных теоретико-правовых начал, обширной судебной-правовой практики, в том числе и Конституционного Суда РФ, определены и выработаны научно обоснованные рекомендации по совершенствованию и повышению эффективности реализации принципа состязательности в уголовном судопроизводстве.

В диссертации сформулированы предложения по совершенствованию отдельных статей УПК РФ.

Положения, выносимые на защиту.

1. Обосновывается положение о принципе состязательности как методологическом приеме познания в уголовном судопроизводстве и

средстве защиты субъективных прав личности, способствующем решению задач правосудия, обеспечению его законности и справедливости.

2. Исследование принципа состязательности в историческом аспекте - в правовых актах реформы 1864 года, в уголовно-процессуальном законодательстве советского периода и в действующем законодательстве - позволило обосновать вывод о том, что состязательность являлась и является одним из реально действующих принципов уголовного процесса России, который содействует охране прав и законных интересов личности, и соблюдение которого позволяет осуществлять правосудие на прочной демократической основе.

3. Дано авторское определение понятия принципа состязательности, которое основывается на совокупности и взаимодействии следующих условий: разделения функций обвинения, защиты и правосудия и возложение их на самостоятельных субъектов уголовного процесса; процессуального равноправия сторон обвинения и защиты; активности суда, как участника процесса доказывания, и его руководящего положения по отношению к сторонам.

4. Обосновывается предложение об уточнении обязанностей председательствующего (ст. 243 УПК РФ), который не только должен принимать меры по обеспечению состязательности и равноправия сторон, но и способствовать объективному и всестороннему исследованию обстоятельств, имеющих существенное значение для законного и справедливого разрешения дела.

5. Обосновывается положение о необходимости тесного сочетания принципа состязательности с принципом объективности, всесторонности и полноты исследования обстоятельств дела и целью установления истины по делу. Только такое сочетание условий процессуальной деятельности обеспечит ее эффективность в решении задач правосудия и нейтрализует возможные негативные последствия состязательности сторон, не всегда располагающих равными возможностями защиты своих интересов.

6. Последовательная реализация принципа состязательности связана не только с необходимостью обеспечения равенства процессуальных прав сторон, но и налагает на стороны и их профессиональных представителей обязанность активного участия в доказывании. Процессуальному статусу государственного обвинителя соответствует его функция доказывания обвинения. Обязанности адвоката-защитника с принятием УПК РФ оказались не столь очевидны, ибо закон акцентирован больше на права и полномочия адвоката. В связи с этим обосновывается необходимость дополнения ст. 53 УПК РФ положением об обязанности адвоката-защитника "использовать все, не запрещенные настоящим Кодексом средства и способы защиты, в целях выявления обстоятельств, оправдывающих подозреваемого или обвиняемого, смягчающих их ответственность, оказывать им необходимую юридическую помощь".

7. Рассмотрение условий реализации принципа состязательности на различных стадиях уголовного процесса выявило отдельные недостатки судебного контроля за законностью процессуальной деятельности в ходе предварительного следствия, правового регламента судебного разбирательства, кассационного и надзорного пересмотра приговоров, определений и постановлений суда. Обосновывается, в частности, необходимость ограничения условий признания доказательств недопустимыми; введения порядка рассмотрения ходатайства обвиняемого о рассмотрении дела судом присяжных на предварительном слушании дела, а не при окончании расследования; об ограничении действия принципа недопустимости поворота к худшему в надзорной инстанции в интересах защиты прав потерпевшего, расширения действия принципа состязательности и др.

8. Признав отказ прокурора от обвинения в качестве основания прекращения уголовного дела (ч. 7 ст. 246, ч. 2 ст. 254 УПК РФ) без обсуждения обоснованности отказа и его мотивов, законодатель проигнорировал интересы потерпевшего и возможные доводы стороны

защиты, которые могут не соглашаться с основаниями прекращения дела. Такое правовое положение умаляет роль суда, как самостоятельной ветви государственной власти, ставит под сомнение реальность конституционной гарантии права на судебную защиту потерпевшего - жертвы преступления, ограничивает действие принципа состязательности. В связи с этим диссертантом предлагается при отказе государственного обвинителя от поддержания обвинения установить обязанность суда выслушивать мнение потерпевшего и стороны защиты по поводу обоснованности отказа и его мотивов. Если потерпевший не согласен с позицией прокурора и настаивает на продолжении слушания дела, суд продолжает рассмотрение дела в обычном порядке. При этом государственный обвинитель вправе выйти из процесса, а поддержание обвинения должно переходить к потерпевшей стороне.

9. На базе исследованного диссертантом современного зарубежного законодательства о принципе состязательности в англосаксонской и романо-германской системах судопроизводства делается вывод о заслуживающих внимания отечественного законодателя особенностях реализации принципа состязательности, связанных как с обязанностями сторон, так и суда по участию в доказывании. Некоторые положения зарубежного законодательства использованы в диссертации для оценки различных позиций, касающихся юридического содержания принципа состязательности и роли профессиональных участников процессуального доказывания.

Теоретическая значимость исследования состоит в том, что содержащиеся в диссертации сведения теоретического и прикладного характера имеют значение для развития концептуальных положений теории уголовного процесса в части обеспечения состязательности и определения роли суда и сторон, что позволяет использовать сделанные выводы и предложения для продолжения научной разработки вопросов состязательности в уголовном судопроизводстве.

Практическая значимость исследования состоит в том, что предложения и выводы, содержащиеся в работе, могут быть использованы:

- для дальнейшего совершенствования норм УПК РФ, связанных с условиями реализации принципа состязательности;
- для совершенствования процессуальной деятельности судей, прокуроров, защитников и других участников уголовного судопроизводства;
- для преподавания уголовного процесса в учебных заведениях юридического профиля.

Апробация и внедрение результатов исследования.

Результаты исследования обсуждены и одобрены на кафедре уголовно-правовых дисциплин Института международного права и экономики им. А.С. Грибоедова.

Основные положения диссертации нашли отражение в пяти статьях, опубликованных автором, в том числе в двух статьях в изданиях, рекомендуемых Высшей Аттестационной Комиссией. Результаты и выводы излагались на научно-практических конференциях, проводимых в Адвокатской палате Московской области и Федеральной палате адвокатов России в 2003-2007 гг.

Научные исследования апробировались в учебном процессе Школы для студентов-юристов "Академия прав человека: состязательное правосудие. Суд присяжных" (Иваново, 2002 г.), организованной Фондом Форда и Ивановским областным общественным фондом поддержки правовой реформы и юридического образования.

Структура диссертации. Диссертация состоит из введения, трех глав, объединенных в девять параграфов, заключения, списка использованной литературы и приложений.

II. Содержание работы

Во введении обосновывается актуальность темы, определяются цели и задачи, объект и предмет исследования, методологические основы

проведенного исследования, научная новизна и практическая значимость, формулируются основные положения, выносимые на защиту, приводятся данные об апробации результатов исследования.

Глава 1 "Значение и юридическое содержание принципа состязательности в уголовном судопроизводстве" состоит из трех параграфов, посвященных вопросам судебного познания, понятию и содержанию принципа состязательности, историческим этапам развития принципа состязательности в законодательстве России, а также состязательности в уголовном судопроизводстве по действующему законодательству.

В первом параграфе "Принцип состязательности как методологический прием познания в уголовном судопроизводстве и как средство защиты субъективных прав и законных интересов личности. Понятие и содержание принципа состязательности в уголовном процессе" принцип состязательности исследуется как методологический прием познания в уголовном судопроизводстве и как средство защиты субъективных прав и законных интересов личности.

В уголовном процессе познание призвано обеспечить соответствие выводов следствия и суда об обстоятельствах преступления и виновности лица, привлеченного к уголовной ответственности, тому, что было в действительности. На всех стадиях процесса необходимо достоверно устанавливать обстоятельства, являющиеся предметом доказывания, и на этой основе применять к конкретному случаю нормы права, определяющие санкции и воспитательно-профилактические меры.

Целью доказывания является установление обстоятельств совершенного преступления в соответствии с тем, что имело место в действительности. При этом изменяется и совершенствуется процедура доказывания в уголовном процессе, а также ее правовое регулирование: расширяется круг допустимых следственных действий, уточняются их цели и задачи, улучшается качество их проведения и применения технических средств, но цель доказывания

-

достижение истины - должна оставаться неизменной. Игнорирование либо недооценка цели судебного познания делает, по мнению автора, правосудие несправедливым. И дореволюционное российское законодательство, и законодательство советского периода ориентировали правосудие на установление объективной истины, как основы законности и справедливости принимаемых решений.

Часть 2 статьи 243 УПК РСФСР 1961 г. устанавливала:

"Председательствующий руководит судебным заседанием, принимая все предусмотренные настоящим Кодексом меры к всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств дела и установлению истины".

В отличие от этого общепризнанного подхода к цели доказывания в уголовном судопроизводстве, УПК РФ не содержит в себе понятие истины. Он фактически освобождает органы расследования и суд от обязанности полно, всесторонне и объективно исследовать обстоятельства дела, и, развивая эту идею, исключает обязанность установления ими истины по уголовному делу.

Автор относит это к существенным недостаткам УПК РФ, не учитывающим закономерности познания и традиции отечественного судопроизводства.

Состязательность в совокупности с другими принципами процесса призвана обеспечить установление истины по делу, а значит - вынесение законного и справедливого судебного решения.

В уголовно-процессуальной теории выделяют следующие разновидности состязательного судопроизводства: обвинительный (аккузационный), исковой (или акционерные: частно-исковой и публично-исковой) и публично-состязательный. Публично-состязательный уголовный процесс, в отличие от иных видов уголовного процесса, ориентирован не на победу в споре, а на его урегулирование, исчерпание конфликта. Сторонам обеспечивается не формальное, а функциональное равенство. Принципы объективной истины и свободной оценки доказательств по-прежнему не

утрачивают своего значения, а термин "публично-состязательный" отражает характерное для гражданского общества стремление к балансу частных и общественных интересов.

В отечественной теории уголовного процесса, законодательстве и судебной практике за судом признавалось не только исключительное право разрешения дела по существу, но и обязанность по активному исследованию обстоятельств дела. При подготовке и принятии ныне действующего УПК РФ активность суда по участию в доказывании была отвергнута как проявление обвинительного уклона. Автор разделяет мнение составителей Устава уголовного судопроизводства 1864 г., которые признавали, что: "...начало судебного состязания сторон не исключает самостоятельности суда в уголовном производстве и не обязывает его решать дело только по тем данным, которые предъявлены сторонами, но требует единственно того, чтобы по всем сведениям, относящимся к делу, сторонам представлена была возможность судебного состязания. Задача уголовного суда - есть открытие в каждом деле безусловной истины".^[7]

Новый УПК РФ практически освобождает суд от его традиционной обязанности участия в процессе доказывания и закрепляет лишь обязанность председательствующего по руководству судебным заседанием и обеспечению состязательности и равноправия сторон» (часть 1 статьи 243 УПК РФ). Однако, поскольку именно суд, а не государственный обвинитель и не защитник с подсудимым, несет полную ответственность за принятое решение, то он, по мнению диссертанта, не может быть связан тем доказательственным материалом, который ему представляется обвинением и защитой. Именно поэтому автор считает, что суд должен активно исследовать представленные ему сторонами доказательства и принимать в необходимых случаях меры к их выявлению. Это должно составлять публично-правовую обязанность суда, гарантированную соблюдением ряда

процессуальных правил. Состязательность - лишь инструмент судебного познания. Многие зависят от того, в чьих руках этот инструмент — то есть от судей, их воли, инициативы, активности.

Во втором параграфе "Этапы развития принципа состязательности в законодательстве России" раскрывается развитие принципа состязательности в законодательстве России в историческом аспекте.

В российском дореформенном суде господствовала инквизиционная (розыскная) форма судопроизводства.

Последовательное проведение состязательного начала, в свою очередь, предполагало пассивное отношение суда к происходящему спору. Однако пассивность суда, его безучастность к исследованию, происходящему на судебном следствии, по мнению автора, несовместима с публичной природой уголовно-процессуального отношения, что хорошо понимали авторы Устава. Поэтому нормы Устава подчеркивали возможности судей и присяжных заседателей активно участвовать в судебном доказывании (ст.ст. 613, 684, 688, 692 и др.). Статья 630 Устава прямо закрепляла равенство сторон в процессе.

В результате проведенной в России судебной реформы утвердился суд присяжных, ориентированный на реализацию демократических принципов правосудия, включая состязательность и свободную оценку доказательств, создавалась относительно независимая и самоуправляемая адвокатура.

Отличительной чертой, характеризующей юридическое содержание принципа состязательности являлись: сохранение при допросах преимущественного значения за сторонами, введение равноправия сторон на судебном следствии и, в то же время, предоставление суду права восполнять познание своим допросом, исправлять неполноту и ошибки сторон. Установление такого баланса личных и общественных интересов в уголовном судопроизводстве было крупным достижением Устава не только по сравнению с современными ему процессуальными системами других стран, но и с принятыми гораздо позже.

Развитие принципа состязательности в уголовно-процессуальном законодательстве советского периода и условия его реализации не отличались последовательностью. Состязательность, как способ организации судебного процесса, из дореволюционного судопроизводства перешла и в советские суды с той лишь разницей, что вместо профессиональных прокуроров и адвокатов, в большинстве своем бойкотировавших большевистскую власть, обвинители и защитники вербовались непосредственно из публики, присутствовавшей в зале судебного заседания. Отсутствие профессиональной подготовки у такого рода обвинителей и защитников, а также существовавшее право суда не допускать их участия в процессе в определенных случаях делало состязательность скорее декларативной, нежели подлинной. Судебная реформа, начавшаяся в 1922 г., ознаменовалась созданием первого УПК РСФСР, учреждением адвокатуры и прокурорского надзора. Однако состязательность практически отсутствовала, поскольку оставалась урезанной: не по всем делам допускалась защита, адвокат не мог участвовать в расследовании дел.

В диссертации прослеживается путь становления советской адвокатуры, постепенное создание условий для состязательности в судопроизводстве, ограничиваемой подчинением политической системе и суда, и его профессиональных участников. Реформы 1958-1960 г. и последующее развитие процессуального законодательства создавали определенные возможности для утверждения состязательных начал уголовного судопроизводства.

Изменения в процессуальном законодательстве 90-х годов и последовавшее принятие нового УПК РФ означали общую направленность на дальнейшую демократизацию уголовного судопроизводства в России. Однако до сих пор не утихают споры по поводу многих концептуальных положений УПК РФ. Это касается, прежде всего, содержания принципа состязательности, ориентированного исключительно на роль сторон в процессе, отход в этой связи от других важных принципов, ориентированных

на объективность и законность судебных решений, снижение публичных начал в правосудии и, соответственно, умаление его социальной роли.

В третьем параграфе "Состязательность в уголовном судопроизводстве по действующему законодательству" автором раскрываются положения ст. 15 УПК РФ закрепляющей принцип состязательности сторон и устанавливающей положения, характеризующие состязательность в уголовном процессе по современному уголовно-процессуальному законодательству: осуществление уголовного судопроизводства на основе состязательности сторон; отделение друг от друга функций обвинения, защиты, разрешения дела; недопустимость возложения на один и тот же орган или на одно и то же должностное лицо исполнения более одной функции; наделение стороны обвинения и защиты равными процессуальными правами при осуществлении ими своих функций; суд выполняет функцию разрешения уголовного дела, создает условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей, осуществления представленных им прав и не является органом уголовного преследования, не выступает на стороне обвинения или защиты.

Диссертантом отмечается, что, несмотря на предписания закона, досудебное производство не стало полностью состязательным как по форме, так и по содержанию.

Не удалось провести жесткое разграничение функций - в соответствии со ст. 73 УПК РФ следователь, дознаватель обязаны выяснять не только обвинительные обстоятельства, но и оправдывающие.

В диссертации анализируются функции прокурора в связи с принятием Федерального закона от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ "О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и Федеральный закон "О прокуратуре Российской Федерации". Указанный закон изменил функции прокурора и соответственно полномочия по их реализации. Прокурора по существу лишили функции уголовного преследования на предварительном следствии, в настоящее время он не имеет право:

задерживать (п. 11 ст. 5); избирать меру пресечения (п. 13 ст. 5); санкционировать залог (ч. 2 ст. 106); возбуждать уголовные дела (ст.ст. 145, 146) и др.

Часть 2 ст. 15 УПК РФ предусматривает, что функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга. Вместе с тем, в УПК РФ отсутствует дефиниция "защиты", также не говорится о ее содержании и цели.

По мнению диссертанта, функция защиты состоит в осуществлении процессуальных действий с целью опровержения обвинения, выяснения обстоятельств, исключающих уголовную ответственность и наказание, смягчающих обстоятельств, а также юридической помощи с целью охраны прав и свобод лиц, в отношении которых применяются меры принудительного характера, существенно ограничивающие свободу и личную неприкосновенность.

Реализация равноправия сторон как неотъемлемого принципа состязательности затруднена. Равноправие сторон проявляется в равенстве полномочий обвинения и защиты и в наличии равных возможностей их реализации. Действующий УПК РФ не представляет реальных возможностей для защиты обвиняемому (подозреваемому) и защитнику, в то время как наделяет государственные органы и должностные лица многочисленными полномочиями по расследованию совершенного преступления и применению мер процессуального принуждения.

В соответствии с ч. 2 ст. 53 УПК РФ адвокат имеет право задавать вопросы допрашиваемым лицам лишь с согласия следователя. По мнению диссертанта, это не согласуется с равноправием сторон. В УПК РФ следует указать: "Защитник, участвующий в производстве следственного действия, вправе задавать вопросы допрашиваемым. Момент реализации этого права определяет следователь".

Автор констатирует, что суд, освобожденный от обвинительных функций, не превратился в беспристрастного арбитра спорящих сторон.

Часть 1 ст. 86 УПК РФ относит его к субъектам доказывания, наделяя его правом собирать доказательства. В соответствии с законом суд содействует сторонам в собирании доказательств путем разрешения ходатайств, а также самостоятельно собирает доказательства в целях проверки имеющихся в деле доказательств.

Глава вторая "Реализация принципа состязательности в уголовном судопроизводстве Российской Федерации", состоящая из четырех параграфов, посвящена условиям реализации принципа состязательности в современном уголовном судопроизводстве России.

В первом параграфе "Состязательность как общепроцессуальный принцип уголовного судопроизводства" дана характеристика состязательности как принципу уголовного судопроизводства, реализующемуся во всех его стадиях с учетом специфики их задач, определяющих характер процессуальной деятельности. Подвергается аргументированной критике господствовавшая в прошлом оценка состязательности как специфического принципа одной стадии - стадии судебного разбирательства - и следовавший отсюда вывод о равенстве прав сторон как проблеме одной стадии процесса.^[8] Не без оснований утверждалось, что на предварительном расследовании принцип состязательности правовой базы для своего развития не имеет. Это связывалось с отсутствием разделения функций обвинения и защиты (следователь и прокурор в силу требования объективности и всесторонности также реализуют функцию защиты), и невмешательством суда в процессуальную деятельность органов уголовного преследования. Однако законодательство развивалось. Указом Президиума Верховного Совета РСФСР от 8 августа 1983 года на заседания суда надзорной инстанции "в необходимых случаях" по приглашению суда стали допускаться участники процесса. 10 апреля 1990 года был принят закон СССР "О внесении

изменений и дополнений в Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик", существенно расширивший основания допуска адвоката на предварительное следствие.

Был создан новый институт судебного контроля за законностью актов предварительного следствия, что означало появление независимого арбитра в спорах обвинения и защиты. Подтверждением того, что принцип состязательности приобрел значение общепроцессуального принципа, является не только факт размещения статьи о нем в общих положениях нового УПК РФ, но и содержание ч. 1 ст. 15 УПК РФ: уголовное судопроизводство (а не только судебное разбирательство) осуществляется на основе состязательности. Были внесены изменения и в порядок рассмотрения дел судом надзорной инстанции: заинтересованные лица участвовали в нем уже не по усмотрению суда.

Новым и наиболее существенным является жесткое размежевание процессуальных функций, не допускающее их смешения. Это касается всех стадий процесса. Освобождение следователя и прокурора от обязанности устанавливать обстоятельства, свидетельствующие в пользу обвиняемого, должно бы соответственно предъявлять повышенные требования к защитнику. Однако УПК РФ отказался от формулирования его обязанностей, как это было прежде и как апробировано опытом зарубежного законодательства. Так, при бесспорности факта преступления и вины обвиняемого, если защита ссылается на обстоятельства, освобождающие обвиняемого от ответственности, то бремя доказывания обоснованности данной ссылки переходит на защиту.^[9] ... "В США и других странах с англосаксонской системой уголовного судопроизводства... бремя выявления и собирания доказательств защиты возлагается только на сторону защиты".^[10]

В этой связи в диссертации обосновывается предложение о включении в УПК РФ положений, возлагающих на адвоката обязанности по участию в

доказывании в пределах его односторонней функции, что имеет значение не только для реализации права на защиту, но и наполняет реальным содержанием принцип состязательности. Предлагается также уравнивать права защитника и представителя потерпевшего по участию в собирании доказательств.

УПК РФ, расширяя действие принципа недопустимости поворота к худшему, включил в регламент надзорного производства запрет на обжалование приговора по мотивам, ухудшающим положение осужденного (оправданного). Тем самым ограничивалась возможность реализации принципа состязательности в этой стадии процесса. Постановлением Конституционного Суда РФ от 11 мая 2005 г. № 5-П "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" признано противоречащим Конституции РФ положение, исключающее возможность пересмотра приговоров в порядке надзора по указанным основаниям.[\[11\]](#)

Таким образом, реформирование процессуального законодательства существенно расширило юридическое содержание и границы действия принципа состязательности. Из специфического принципа стадии судебного разбирательства он превращен в общепроцессуальный принцип, которому должно соответствовать положение участников процесса и суда на всех стадиях движения дела, включая и предварительное расследование, и контрольные судебные стадии.

Во втором параграфе "Реализация принципа состязательности на предварительном следствии" диссертантом исследуется судебная практика и решения Конституционного Суда РФ по вопросам избрания меры пресечения в виде заключения под стражу и продления сроков содержания

под стражей, деятельности адвоката на предварительном следствии, анализируется практика обжалования в суде участниками уголовного судопроизводства действий (бездействий) следователя и прокурора в порядке статей 123-125 УПК РФ, которые, по мнению обратившихся, нарушают их конституционные права и свободы. Получила распространение практика обжалования и таких процессуальных действий следователя, как привлечение лица в качестве обвиняемого, необоснованного прекращения уголовного дела и пр. Все это расширяет условия реализации принципа состязательности на предварительном следствии. Вместе с тем в диссертации рассматриваются недостатки процессуального регламента порядка предварительного расследования, снижающие требования к объективности расследования обстоятельств дела и возможности активного участия адвоката в доказывании. Вносятся предложения по совершенствованию норм УПК РФ с целью оптимизации процесса доказывания и расширения возможностей обжалования в суд незаконных решений органов предварительного расследования.

Диссертантом приводятся статистические данные деятельности Московского областного суда за 2005-2006 г. по рассмотрению представлений, ходатайств и жалоб сторон.

В третьем параграфе "Реализация принципа состязательности в суде первой инстанции" критическому рассмотрению подвергнут процессуальный порядок судебного разбирательства с точки зрения условий реализации принципа состязательности. Это касается вопросов, связанных с обеспечением явки свидетелей и потерпевших, оснований оглашения отдельных материалов предварительного следствия, проведение по инициативе суда процессуальных действий по расширению доказательственной базы. Рассмотрены недостатки раздела X УПК РФ, устанавливающего "Особый порядок судебного разбирательства", который не только ограничивает состязательность сторон, но вообще исключает проверку "признания вины".

УПК РФ предусматривает, что полный или частичный отказ прокурора от обвинения влечет прекращение уголовного дела или уголовного преследования полностью или в соответствующей его части (ч. 7 ст. 246 УПК РФ). При этом закон не содержит ответа на вопрос, как быть в данной ситуации с позицией защиты, не приемлющей основания прекращения дела, и с позицией потерпевшего, лишаящегося правовых предпосылок возмещения ущерба, понесенного от преступления. Диссертантом констатируется нарушение баланса прав участников состязательного процесса.

Условия реализации принципа состязательности сторон в суде присяжных, в отличие от других форм судопроизводства, имеет ряд дополнительных сложностей и особенностей. Это вызвано порядком комплектования скамьи присяжных заседателей с участием сторон, разделением компетенции между профессиональным судьей и коллегией присяжных заседателей. Присяжные не знакомятся с материалами уголовного дела, в их присутствии не исследуются процессуальные вопросы, их не знакомят с данными о личности подсудимых, свой вердикт они выносят только на основании исследованных в суде доказательств, не мотивируя его. Стороны участвуют в формулировании вопросов, подлежащих разрешению в совещательной комнате. Все это оказывает влияние на деятельность участников состязательного процесса. Вместе с тем, выделяется ряд проблем, которые негативно отражаются на состязательности сторон при рассмотрении уголовных дел с участием присяжных заседателей и которые требуют законодательного разрешения.

Так, ходатайство о рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей обвиняемый должен заявить на стадии досудебного производства, когда он может не иметь достаточной информации о возможных последствиях своего решения. Учитывая значительное число случаев изменения обвиняемым своего решения о форме судопроизводства после поступления дела в суд, вносится предложение о введении порядка по

проведению предварительных слушаний на предмет решения вопроса о назначении судебного рассмотрения или судом с участием присяжных заседателей, либо судом коллегиально или единолично, исключив возможность решения этого вопроса в ходе досудебного производства.

С учетом изученной практики, диссертант обращает внимание на необходимость ограничения принципа недопустимости доказательств, полученных с нарушением закона: предлагается учитывать характер нарушения, его влияния на достоверность доказательства и мнение сторон, - при отсутствии возражений у сторон в судебном заседании могут быть исследованы доказательства, независимо от их допустимости. Обосновывается необходимость усиления ответственности свидетелей за дачу ложных показаний в суде присяжных, с учетом того, что вердикт не мотивируется и не содержит оценки показаний со стороны присяжных.

В четвертом параграфе "Реализация принципа состязательности в контрольных стадиях процесса" рассматриваются вопросы реализации принципа состязательности в кассационном и надзорном судопроизводстве. С учетом того, что апелляционный порядок пересмотра решений мировых судей проводится по общим правилам судебного разбирательства, то реализация принципа состязательности в этом случае существенной спецификой не обладает.

В диссертации подвергаются оценке нормы УПК РФ, так или иначе влияющие на условия реализации принципа состязательности: о субъектах кассационного и надзорного обжалования судебных решений, о предмете обжалования и др. Вносятся соответствующие предложения в плане совершенствования УПК РФ.

Обращается внимание на то, что изменения пределов прав надзорной инстанции в ныне действующем УПК РФ, связанные с ограничениями пересмотра судебных решений по мотивам, ухудшающим положение оправданного, ограничивают доступ потерпевших к правосудию. В диссертации подробно рассматриваются теоретические и правовые

предпосылки Постановления Конституционного Суда РФ от 11 мая 2005 г. № 5-П, а также коллизии судебной практики, связанные с применением ст. 405 УПК РФ в пока еще существующей редакции. Показана несостоятельность абсолютизации принципа недопустимости поворота к худшему статьей 405 УПК РФ, ведущая к ограничению прав потерпевших на судебную защиту и принципа состязательности.

В заключение главы делается общий вывод о том, что условием успешного функционирования состязательности как принципа и одновременно модели всего современного российского уголовного процесса является обеспечение не только непротиворечивого процессуального регламента реализации функций уголовного преследования и правосудия, но и обеспечение подлинной независимости всего правоохранительного и судебного корпуса.

В главе третьей "Современное зарубежное законодательство о принципе состязательности" рассматриваются англосаксонская и романо-германская системы судопроизводства, как наиболее близкие отечественному уголовному процессу, что позволило автору провести сопоставление родственных институтов.

В первом параграфе "Принцип состязательности в англосаксонской системе судопроизводства" отмечается, что английский суд, в отличие от континентального, изначально не являлся субъектом доказывания, а поэтому доказательственное право относится безразлично к определению круга обстоятельств, подлежащих установлению судом по каждому уголовному делу. Собираением и представлением доказательств занимаются стороны обвинения и защиты. Обвинение, на котором в основном лежит бремя доказывания, и в отдельных случаях защита, должны доказать обстоятельства дела таким образом, чтобы у суда не осталось разумного сомнения в истинности тех тезисов, на которых настаивает субъект доказывания. Концепция "отсутствия разумного сомнения" как критерия оценки доказательств сходна с российским институтом оценки доказательств

"по внутреннему убеждению". Каждая из сторон самостоятельно собирает доказательства, в чем и проявляется состязательность английского уголовного процесса.

В последнее время, как отмечает автор, в Англии все чаще высказываются идеи о том, что судопроизводство не должно сводиться исключительно к противоборству двух сторон в суде, поскольку его задачей является не победа кого-либо из процессуальных противников, а установление лиц, виновных в совершении преступления и их наказание. Обвинение обязано предоставить защите те из имеющихся у него материалов дела, которыми защита не располагает и которые, по мнению обвинителя, способны опровергнуть доводы защиты в суде. Обвиняемый, в свою очередь, обязан составить и подписать письменное заявление о раскрытии своих доводов.

Такая конструкция, по мнению диссертанта, является антисостязательной, поскольку английский законодатель стремился создать максимум условий для полного, всестороннего и объективного исследования всех обстоятельств дела еще до начала судебного разбирательства.

"В Англии представленные сторонами доказательства и произнесение ими речей почти неотделимы друг от друга, поэтому правильнее говорить, что судебное разбирательство состоит из последовательного изложения своей позиции, включая ее доказывание, сначала обвинением, а затем - защитой. Это и есть, по сути, основные этапы судебного разбирательства, в ходе которых рассматриваются вопросы, связанные с установлением фактических обстоятельств дела".[\[12\]](#)

Представленные сторонами доказательства и произнесение ими речей в ходе судебного разбирательства почти неотделимы друг от друга, поэтому, по мнению автора, правильнее говорить, что судебное разбирательство состоит из последовательного изложения своей позиции, включая ее

доказывание, сначала обвинением, а затем - защитой. Впоследствии стороны произносят заключительные речи, адресуя присяжным свое мнение по вопросу виновности или невиновности обвиняемого.

Американский подход к определению состязательности в уголовном процессе во многом схож с английским, хотя и имеет свои особенности. В США уголовный процесс трактуется как спор между наделенными равными юридическими возможностями обвинителем и обвиняемым. Суд же является беспристрастным арбитром, который должен следить только за соблюдением сторонами правил ведения спора и решать на основании представленных сторонами доказательств и аргументов вопросы о виновности подсудимого и о мере наказания. Однако в научных публикациях все чаще звучит поддержка положения о том, что в суде должна устанавливаться истина, а не "грубое приближение", "перевес доказательств" или "гипотеза о виновности". Ориентировка на установление судами истины при разрешении уголовных дел признается теперь не только в научных исследованиях, но и в практических пособиях.[\[13\]](#)

Сформировавшиеся к настоящему времени способы проверки законности и обоснованности приговоров можно подразделить на две группы. К первой из них относятся все виды апелляции, а ко второй - иные способы, часто называемые вспомогательными.

Автор делает вывод, что состязательный процесс, развившийся из обвинительного, получил наибольшее распространение в государствах с англосаксонскими правовыми системами. Его классическая модель базируется на исходном положении о том, что уголовный процесс - это происходящий в суде спор между государством и гражданином, привлекаемым к уголовной ответственности, что в подобном споре обе стороны наделены равными юридическими возможностями по собиранию,

представлению и исследованию доказательств, их анализу, выдвигению доводов в свою пользу и т. п.

Можно констатировать, что устойчивой тенденцией и теории и практики является повышение роли суда в доказывании.

Во втором параграфе "Принцип состязательности в романо-германской системе судопроизводства" отмечается, что романо-германская система судопроизводства признает преимущественным источником уголовно-процессуального права уголовно-процессуальные кодексы, в которых, как правило, закрепляется исчерпывающая регламентация судопроизводства. Судебные прецеденты в этих странах, обычно, не имеют решающего значения. К ним чаще всего прибегают при толковании применяемых по конкретным делам норм законов и подзаконных актов. Официально признана обязательность прямого применения судами норм, содержащихся в международных документах и касающихся прав и свобод человека.

Состязательность также признается в качестве принципа уголовного процесса, хотя до поступления дела в суд она имеет ограниченные пределы. На досудебных стадиях преобладают инквизиционные (розыскные) начала - отсутствие широкой гласности, ограниченность прав обвиняемого и т. д. Преодоление "инквизиционных" (розыскных) элементов, свойственных досудебным стадиям, западноевропейские юристы видят в упразднении или в модификации в ряде стран института следственного судьи.

Для стран континентальной Европы распространенным является признание высокой степени важности "принципа официальности", схожим с прежним российским принципом публичности. Его суть заключается в возложении обязанности возбуждения и поддержания уголовного преследования в отношении лиц, совершивших преступление, на компетентных должностных лиц государственных органов, как правило, на прокуроров.

В заключении автором формулируются выводы и рекомендации на основании проведенного исследования.

Основные положения диссертации опубликованы в работах автора:

1. Роль суда как субъекта доказывания в уголовном судопроизводстве // Российский судья. 2002. № 1. - 0,5 п.л.
2. Принцип состязательности в законодательстве стран с англосаксонскими правовыми системами // Законы России: Опыт. Анализ. Практика. 2007. № 10. - 0,5 п.л.
3. К вопросу об адвокатской этике // Политика. Право. Экономика: Сборник научных трудов ИМПЭ им. А.С.Грибоедова. Выпуск 2001 г. - М: ИМПЭ им. А.С.Грибоедова, 2001. - 1 п.л.
4. Судебное познание в свете сравнительного правоведения // Вызовы эпохи: Россия в поиске оптимальных решений: Научные труды ИМПЭ имени А.С.Грибоедова: Выпуск 2003 г. - М.: ИМПЭ им. А.С.Грибоедова, 2003. - 1 п.л.
5. Участие адвоката-защитника в суде первой инстанции // Дела судебные. Адвокаты делятся опытом: Сб. / Сост.: А.Д.Бойков. - М: Издательство "Юрлитинформ", 2004. - 0,5 п.л.

[1] Далее УПК РФ.

[2] Далее - Конституционный Суд РФ.

[3] Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Т.1. М., 1968, с. 149; Элькинд П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. М., 1976, с. 53.; Курс советского уголовного процесса. Общая часть / Под ред. А.Д. Бойкова, И.И. Карпеца. - М.: Юрид. лит., 1989; Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. М., 1956; Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов В.Л. Уголовный процесс западных государств. М., 2001; Принципу состязательности посвящали свои работы Мотовиловкер Я.О., Тыричев И.В., Шнилев В.Н., Долгушин Л.В., Машковен А.О., Смирнов В.П., Калиновский К.Б., Мещеряков Ю.В., Шестакова С.Д. и др.

[4] Полянский Н.Н., Строгович М.С., Савицкий В.М., Мельников А.А. Проблемы судебного права. М.. 1983. с. 10.

[5] Далее - Устав.

[6] Далее - Верховный Суд РФ.

[7] Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство-судопроизводство СПб., 1910. с. 69.

[8] Курс советского уголовного процесса. Общая часть / Под ред. А.Д. Войкова, И.И. Карпеца. - М.: Юрид. лит., 1989. с. 171-172 (автор главы о принципах Л.Б. Алексеева); Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса, том 1, М. 1968. с. 149.; Уголовный процесс / Под ред. П.А. Лупинской. М. 1995, с. 119-125.; Советский уголовный процесс / Под ред. Н.С. Алексеева и В.З. Лукашевича. ЛГУ, 1989, с. 81.

[9] Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств. М., 2001, с. 96. 194,

[10] Там же. с. 300.

[11] Собрание законодательства Российской Федерации. 30.05.2005, № 22. ст. 2194.

[12] Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.Л. Уголовный процесс западных государств. М.. 2001. с. 131.

[13] Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств. М., 2001, с. 201.