

Jus strictum

Основан в 2010 г.

№ 2

2024

16+

Ежеквартальный
научный журнал

Учредитель – Федеральное государственное бюджетное образовательное
учреждение высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

До июня 2024 года журнал
выходил под названием
«Вектор науки
Тольяттинского
государственного
университета. Серия:
Юридические науки».

Включен в Перечень ВАК,
входит в РИНЦ,
Доступен в Crossref.

Главный редактор

Криштал Михаил Михайлович, д. ф.-м. н., профессор

Заместитель главного редактора

Вершинина Светлана Ивановна, д. ю. н., доцент

Редакционная коллегия:

Азарёнок Николай Васильевич, д. ю. н., доцент

Дежнев Александр Сергеевич, д. ю. н., доцент

Дуюнов Владимир Кузьмич, д. ю. н., профессор

Ирошников Денис Владимирович, д. ю. н., доцент

Кленова Татьяна Владимировна, д. ю. н., профессор

Лазарева Валентина Александровна, д. ю. н., профессор

Ланг Петр Петрович, д. ю. н., доцент

Муравьев Кирилл Владимирович, д. ю. н., доцент

Насонова Ирина Александровна, д. ю. н., профессор

Некрасов Александр Петрович, д. ю. н., профессор

Россинский Сергей Борисович, д. ю. н., доцент

Рябинина Татьяна Кимовна, д. ю. н., профессор

Субочев Виталий Викторович, д. ю. н., профессор

Суменков Сергей Юрьевич, д. ю. н., доцент

Трофимов Василий Владиславович, д. ю. н., доцент

Хужин Альфир Мисхатович, д. ю. н., доцент

Подписной индекс
в каталоге «Пресса России»:
45079.

Компьютерная верстка:
Н.А. Никитенко

Ответственный/технический
редактор:
Н.А. Никитенко

Адрес редакции: 445020,
Россия, Самарская область,
г. Тольятти,
ул. Белорусская, 14
Тел.: (8482) 44-91-74
E-mail:
vektornaukitgu@yandex.ru

Сайт:
<https://vektornaukipravo.ru>

Подписано в печать
28.06.2024.

Выход в свет 16.09.2024.

Формат 60×84 1/8.

Печать цифровая.

Усл. п. л. 5,5.

Тираж 25 экз. Заказ 3-204-24.

Цена свободная.

СВЕДЕНИЯ О ЧЛЕНАХ РЕДКОЛЛЕГИИ

Главный редактор

Кристал Михаил Михайлович, доктор физико-математических наук, профессор, ректор (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Заместитель главного редактора

Вершинина Светлана Ивановна, доктор юридических наук, доцент, директор Института права (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Редакционная коллегия:

Азарёнок Николай Васильевич, доктор юридических наук, доцент, директор Института юстиции, профессор кафедры судебной деятельности и уголовного процесса (Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева, Екатеринбург, Россия).

Дежнев Александр Сергеевич, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного процесса (Омская академия МВД Российской Федерации, Омск, Россия).

Дуюнов Владимир Кузьмич, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры «Уголовное право и процесс» (Тольяттинский государственный университет, Тольятти, Россия).

Ирошников Денис Владимирович, доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой правового обеспечения национальной безопасности (Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, Москва, Россия).

Кленова Татьяна Владимировна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права и криминологии (Самарский национально-исследовательский университет имени академика С.П. Королева, Самара, Россия).

Лазарева Валентина Александровна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики (Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, Самара, Россия).

Ланг Петр Петрович, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского и арбитражного процесса (Самарский государственный экономический университет, Самара, Россия), судья (Арбитражный суд города Москвы, Москва, Россия).

Муравьев Кирилл Владимирович, доктор юридических наук, доцент, заместитель начальника по научной работе (Орловский юридический институт МВД России им. В.В. Лукьянова, Орел, Россия).

Насонова Ирина Александровна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного процесса (Воронежский институт МВД России, Воронеж, Россия).

Некрасов Александр Петрович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права (Самарский юридический институт ФСИН России, Самара, Россия).

Росинский Сергей Борисович, доктор юридических наук, доцент, главный научный сотрудник Сектора уголовного права, уголовного процесса и криминологии (Институт государства и права Российской академии наук, Москва, Россия).

Рябинина Татьяна Кимовна, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики (Юго-Западный государственный университет, Курск, Россия).

Субочев Виталий Викторович, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой государственного регулирования (Московский государственный институт международных отношений МИД Российской Федерации, Москва, Россия).

Суменков Сергей Юрьевич, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры «Государственно-правовые дисциплины» (Пензенский государственный университет, Пенза, Россия).

Трофимов Василий Владиславович, доктор юридических наук, доцент, директор Научно-исследовательского института государственно-правовых исследований, профессор кафедры теории и истории государства и права (Тамбовский государственный университет им. Г.Р. Державина, Тамбов, Россия).

Хужин Альфир Мисхатович, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского права и процесса (Нижегородская академия МВД России, Нижний Новгород, Россия).



Хачатуров Рудольф Левонович
Заслуженный работник высшей школы Российской Федерации.
Доктор юридических наук. Профессор.
Полковник полиции в отставке

Область научных интересов: проблемы теории государства и права, истории государства и права, истории политических и правовых учений.

Родился 5 марта 1939 года в г. Тбилиси.

В 1967 году окончил юридический факультет Иркутского университета, в котором затем работал до 1975 года в должности старшего преподавателя, доцента кафедры теории и истории государства и права.

В 1970 году защитил в Московском государственном университете имени М.В. Ломоносова кандидатскую диссертацию на тему: «Становление советского судебного аппарата в Восточной Сибири», в 1988 году в институте государства и права Академии наук Украинской ССР – докторскую диссертацию на тему: «Становление древнерусского права».

В 1975–1980 годах – доцент, заместитель декана юридического факультета, заведующий кафедрой теории и истории государства и права в Омском государственном университете.

В 1980 году назначен на должность начальника кафедры общеправовых дисциплин Тбилисского факультета Московской высшей школы МВД СССР.

В 1994 году работал профессором в Тольяттинской академии бизнеса и банковского дела.

В 1995–2007 годах заведовал кафедрой теории и истории государства и права в Волжском университете им. В.Н. Татищева, был проректором по научной работе.

С 2007 года работает в ТГУ, основал юридический факультет и руководил им четыре года, в 2011–2013 годах был директором института права ТГУ, затем – заместителем директора по науке, в настоящее время – советник при ректорате.

Стаж научно-педагогической работы в вузах составляет более 50 лет.

Является основателем школы права в г. Тольятти. Создал научную школу по общей теории юридической ответственности. Под его руководством подготовлено 37 кандидатских диссертаций, являлся научным консультантом 5 докторских диссертаций.

Автор свыше 500 научных, учебных, методических, энциклопедических и редакторских трудов:

- 14 монографий, в т. ч. 7 – в соавторстве;
- 5-томная «Юридическая энциклопедия» (Тольятти, 2003–2005);
- 15-томная «Энциклопедия юридическая» (Екатеринбург, 2017–2020);
- «Юридическая энциклопедия» (Ереван, 2017).

Является руководителем авторского коллектива, редактором и соавтором 67 многотомных изданий. В настоящее время совместно с президентом Межрегиональной ассоциации теоретиков государства и права, доктором юридических наук, профессором С.А. Комаровым осуществляется подготовка и публикация монографий 55-томного «Академического собрания трудов по общей теории государства и права».

Награды

- медаль «За безупречную службу» III степени (1987);
- знак «За отличную службу в МВД» (1989);
- знак «Почетный работник высшего профессионального образования РФ» (2009);
- почетный знак фонда «Духовное наследие» (2012);
- памятная медаль Министерства диаспоры Республики Армения (2014);

– премия губернатора Самарской области (2015);
– памятный знак «Куйбышев – запасная столица» (2016);
– орден «За вклад в просвещение» Наградной Думы Российской геральдической палаты (2016);
– нагрудный знак и звание «Заслуженный работник высшей школы Российской Федерации» (2016);
– почетный знак Думы «За заслуги перед городским округом Тольятти» (2016);

– лауреат премии «Юрист года в Самарской области» (2017);
– знак самарского губернатора «За успехи в высшем образовании и научной деятельности» (2018);
– почетный знак Самарской губернской думы «За служение закону» (2020);
– почетная грамота ректора ТГУ «За многолетний добросовестный труд и в связи с 85-летием» (2024).

Поздравительные приветствия юбиляру

5 марта 2024 года юридическая общественность России и Тольяттинский государственный университет отметили юбилей одного из ведущих ученых-юристов страны – 85-летие со дня рождения доктора юридических наук, профессора, заслуженного работника высшей школы Российской Федерации Рудольфа Левоновича Хачатурова.

Р.Л. Хачатуров – известный ученый-юрист, специалист в области теории и истории государства и права. Юбиляр ведет большую научную и методическую работу, является автором свыше 400 научных, учебных, методических и редакторских работ общим объемом свыше 1000 печатных листов. Р.Л. Хачатуров известен в научном мире как крупный специалист в области юриспруденции.

Р.Л. Хачатуров как человек и профессионал пользуется заслуженным уважением и авторитетом среди коллег, студентов и аспирантов. Рудольфу Левоновичу присущи такие качества, как широкая научная эрудиция, профессиональное, педагогическое и лекторское мастерство, душевное обаяние, тактичность, общительность, стремление оказать помощь.

Юбиляр полон энергии и творческих планов. О Рудольфе Левоновиче без преувеличения можно сказать – Учитель, Педагог, прекрасный Человек, признанный Мэтр отечественной юриспруденции.

Коллектив Института права Тольяттинского государственного университета, ученики, студенты и все выпускники сердечно, от всей души поздравляют Рудольфа Левоновича с юбилеем и желают ему крепкого здоровья, счастья, благополучия и новых творческих свершений!

*Коллектив Института права
Тольяттинского государственного университета*

Очень рад возможности поздравить Рудольфа Левоновича с 85-летием! Мне повезло работать под его руководством, а затем вместе с ним. При этом в работе над каждым новым проектом всегда обнаруживалось, чему еще можно научиться у этого замечательного человека. Рудольф Левонович сочетает в себе качества настоящего ученого-исследователя, специалиста в разных сферах юридической науки и лучшие человеческие качества: умение воспринимать другую точку зрения, терпение, великодушие, доброту.

Уверен, что сегодня другие поздравляющие скажут о поистине необъятном вкладе Рудольфа Левоновича в развитие методологии юридических исследований, истории и теории государства и права, отдельных отраслей юридических наук. Я хорошо знаю о том, какой интерес работы Р.Л. Хачатурова вызывают в профессиональной среде историков. Довольно часто существует разрыв между историческими и юридическими представлениями, но в случае с работами Рудольфа Левоновича ситуация иная: не раз получали высокую оценку его исследования, которые помогают историкам лучше понять формально-юридические аспекты конкретно-исторических явлений и процессов.

Не буду перечислять работы и достижения Рудольфа Левоновича – подчеркну один из аспектов его многогранной деятельности, в котором, на мой взгляд, ясно видно соединение его высоких профессиональных и личных качеств. Каждый исследователь на завершающем этапе работы над диссертацией сталкивается с психологически наиболее сложным периодом, когда трудности кажутся непреодолимыми и есть ощущение, что сил больше не осталось. Мне в это время очень помог Рудольф Левонович. Во многом именно благодаря его энергии и уверенности удалось преодолеть последний рубеж трудностей. И я знаю, что многим другим будущим кандидатам и докторам наук Рудольф Левонович оказал такую же неоценимую помощь.

Спасибо Вам, дорогой Рудольф Левонович!

Ю.В. Оспенников,

доктор юридических наук, кандидат исторических наук

Глубокоуважаемый Рудольф Левонович!

От имени коллектива Института истории и права Хакасского государственного университета им. Н.Ф. Катанова и от меня лично примите самые искренние поздравления с юбилеем!

С Вашим именем связано не только успешное развитие юридической научной школы Тольяттинского государственного университета – Ваши научные работы являются фундаментом российского юридического образования и юридической науки.

Ваша многогранная научная деятельность, широта научного кругозора, душевная щедрость снискали заслуженное признание коллег в России и далеко за ее пределами. Мы знаем Вас как талантливого педагога и научного руководителя, который подготовил целую плеяду специалистов в области права. Ваши ученики составляют неотъемлемую часть юридической элиты России. Мы признательны Вам за плодотворное сотрудничество с Хакасским государственным университетом им. Н.Ф. Катанова.

В день Вашего юбилея искренне желаю Вам неиссякаемых сил и энергии, удачи, благополучия, личных и профессиональных достижений, счастья на долгие-долгие годы! Пусть Ваша деятельность приносит весомые плоды, а уважение и взаимопонимание коллег и друзей продолжают сопутствовать и помогать Вам в Вашей плодотворной работе. Здоровья Вам и Вашей семье на много лет вперед, чтобы все, за что Вы взялись, приносило только положительные эмоции и веру в будущее!

С уважением и признательностью,

В.В. Наумкина,

доктор юридических наук,

директор Института истории и права

Хакасского государственного университета им. Н.Ф. Катанова

Дорогой Рудольф Левонович!

От всей души и горячего сердца поздравляю Вас с достойным 85-летним жизненным юбилеем и 50-летием научно-педагогической деятельности в вузах!

Интернационализм Вашего трудового пути вызывает истинное уважение:

- учеба и работа старшим преподавателем в Иркутском университете;
- защита кандидатской диссертации в Московском государственном университете им. М.В. Ломоносова;
- защита докторской диссертации в Институте государства и права Академии наук Украинской ССР;

- работа доцентом, заместителем декана юридического факультета, заведующим кафедрой в Омском государственном университете;
- работа начальником кафедры общеправовых дисциплин Тбилисского факультета Московской высшей школы МВД СССР;
- работа профессором Тольяттинской академии бизнеса и банковского дела;
- заведование кафедрой теории и истории государства и права, работа проректором по научной работе в Волжском университете им. В.Н. Татищева;
- работа деканом юридического факультета, директором Института права, заместителем директора в Тольяттинском государственном университете.

Основные реперные точки нашей Родины ощутили Ваше конструктивное присутствие и Ваш вклад в их становление и развитие.

Нам посчастливилось ощутить Вашу неповторимую позитивную инициативность и неоднократно успешно участвовать с Вами в выпуске многотомных монографий, учебно-научных пособий по теории и истории российского права и государства, посвященных развитию земельной, иных природоресурсных, аграрной, природоохранной отраслей права и законодательства.

Ваша работоспособность и вдохновенность научными проблемами, их теоретико-практическим решением, несравненное обилие неординарных публикаций, научно-педагогическое подвижничество и неуемность поражают, вызывают восхищение и стремление оказать посильную поддержку.

Желаем Вам, многоуважаемый Рудольф Леонович, волжского здоровья, взвешенного оптимизма, дальнейших успехов, неиссякаемого энтузиазма, сибирской бодрости в выбранных Вами сферах жизни!

До следующих товарищеских встреч и незаурядного творческого сотрудничества!

*С.А. Боголюбов,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки Российской Федерации,
почетный работник агропромышленного комплекса России,
научный руководитель отдела экологического и аграрного законодательства
Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ,
профессор Государственного университета по землеустройству*

Коллектив преподавателей, сотрудников и студентов Юридического института Иркутского государственного университета искренне и сердечно поздравляет глубокоуважаемого доктора юридических наук, профессора Рудольфа Леоновича Хачатурова со славным Юбилеем!

Город Иркутск и Иркутский государственный университет высоко ценит и благодарно вспоминает Вас, дорогой Рудольф Леонович!

Ваша alma mater – юридический факультет Иркутского государственного университета – гордится Вашими научными достижениями, бесценным вкладом в развитие юридического образования и науки, признанием в юридическом сообществе!

Ваш вклад в становление и развитие иркутской юридической школы для нас неоценим!

По Вашим учебным пособиям, монографиям и научным статьям обучаются многие поколения студентов иркутской правовой школы!

Искренне желаем Вам здоровья, творческого долголетия, плодотворной научной и исследовательской деятельности!

*Коллектив Юридического института
Иркутского государственного университета*

Глубокоуважаемый Рудольф Леонович!

Позвольте воспользоваться Вашим 85-летним юбилеем как поводом для того, чтобы выразить Вам огромное уважение, а также поблагодарить судьбу, которая предоставила мне возможность познакомиться с Вами в далеком 1989 году, когда Вы проходили службу в должности начальника кафедры общеправовых дисциплин Тбилисского факультета Московской высшей школы МВД СССР.

Вами нельзя не гордиться. Потеряв отца во время Великой Отечественной войны, Вы пережили голод и лишения, которые сформировали Вас как личность, закалили Ваш характер. Вы не запятали свою честь и совесть, стали достойным человеком и известным на всю страну педагогом, руководителем, наставником и академическим ученым, мастерски владеющим пером. У Ваших многочисленных учеников уже есть свои последователи, свои воспитанники, в сердцах которых эстафетно горит зажженный Вами огонь неистребимой любви к науке. Именно золотой фонд науки Вы дополнили своими фундаментальными работами по истории и теории государства и права.

Я рад, что Вы сохранили бодрость духа, молодость души и интерес к жизни. Я рад, что Вы не утратили талант и профессионализм, ответственность и целеустремленность, безграничную работоспособность и самоорганизацию, а главное – удивительное умение сопереживать и помогать тем, кто в этом нуждается. Я рад, что исследовательский энтузиазм у Вас не иссяк и что Вы по-прежнему в боевом строю, работаете над новыми двумя монографиями, которые обязательно увидят свет.

Говорят, что детство и юность смотрят в будущее, старость вспоминает прошлое, и только настоящее, в котором мы живем здесь и сейчас, одновременно и видит, и помнит, а значит, позволяет перекинуть мост между прошлым и будущим. Вы – одна из фундаментальных опор этого моста, которая обязана держаться как можно дольше во имя нашей науки, на благо нашей страны.

С искренним уважением и признательностью за долгие годы бескорыстной дружбы,

Г.Э. Бахтадзе,

кандидат юридических наук, доцент,

старший преподаватель

кафедры уголовного права и процесса

Санкт-Петербургского юридического института

5 марта 2024 года исполнилось 85 лет знаменитому ученому, доктору юридических наук, профессору, почетному работнику высшего профессионального образования Российской Федерации Рудольфу Леоновичу Хачатурову.

Деятельность Р.Л. Хачатурова отражает широкий спектр его научных интересов по различным вопросам истории отечественного государства и права, теории государства и права, международного права. Его личной заслугой являются следующие разработанные им важные научные направления и концептуальные идеи, положения:

– создание межотраслевой общей теории юридической ответственности как целостного правового явления;

– становление древнерусского права в качестве исторического процесса, истоки которого заложены в VI–IX вв., завершившегося переходом от архаичного казуального к обычному праву, что способствовало формированию писаного права на Руси;

– содержательное предназначение русско-византийских договоров 911, 944/945 и 971 гг. не как торговых, а как мирных договоров, цель которых – разрешение комплекса правовых вопросов в целях установления мира и согласия между сторонами.

Специалисты в области теории и истории отечественного государства и права высоко оценивают научные труды Р.Л. Хачатурова, внесшие существенный вклад в юридическую науку. За долгие годы научных исследований им опубликовано множество научных и научно-методических работ, включенных в крупнейшие каталоги и научные библиографические обзоры России, ближнего и дальнего зарубежья.

Поэтому не случайно юридическое сообщество признаёт Р.Л. Хачатурова известным специалистом в области теории и истории государства и права, международного права. Как человек, профессионал, ученый, он пользуется заслуженным уважением и авторитетом среди коллег, студентов, являясь патриархом отечественной юриспруденции.

Безусловно и то, что уважаемый Рудольф Леонович является образцом высокой нравственности, примером исключительно добросовестного и ответственного отношения к делу, инициативным, не боящимся взять на себя ответственность ученым, дело которого продолжают его ученики.

Коллектив кафедры государственно-правовых дисциплин и цифрового права сердечно поздравляет уважаемого Рудольфа Леоновича со знаменательным юбилеем и желает ему крепкого здоровья, творческой активности, долголетия, бодрости, отличного настроения и научных свершений во благо родного Отечества! Ждем от Вас новых достижений как от корифея отечественной юридической науки!

*С уважением,
Р.М. Ахмедов,
кандидат юридических наук, доцент,
член Ассоциации историков права,
заведующий кафедрой государственно-правовых дисциплин и цифрового права
Московского финансово-промышленного университета «Синергия»*

Уважаемый Рудольф Леонович!

Сердечно поздравляем Вас со знаменательной датой – 85-летием!

Мы знаем Вас как глубокого и основательного ученого-юриста, внесшего значительный вклад в развитие теоретической и практической юриспруденции, особенно в сфере теории и истории государства и права; как одного из крупнейших специалистов в области русско-византийских отношений в эпоху Средневековья.

Вы являетесь замечательным педагогом и организатором юридического высшего образования Российской Федерации, под руководством которого целый ряд талантливых молодых людей подготовили и успешно защитили кандидатские и докторские диссертации.

Желаем Вам крепкого здоровья, счастья в личной жизни и успешной реализации конструктивных идей и начинаний в многосторонней научной, педагогической, организаторской и общественной деятельности!

*С уважением,
А.Ю. Терехов,
полковник полиции,
заместитель начальника
Уфимского юридического института МВД России*

СОДЕРЖАНИЕ

Наказание и концепция восстановительного правосудия в уголовном праве Антонченко В.В.	11
Судебный штраф как проблемный институт уголовно-процессуального права Лазарева В.А.	19
Институт дополнительного расследования в законодательстве Российской Федерации и Республики Беларусь: истoki и тенденции развития Леонова Е.В.	26
Приобретение и прекращение статуса защитника: сравнительный анализ Устава уголовного судопроизводства 1864 года и современного законодательства Юношев С.В.	35
НАШИ АВТОРЫ	46

CONTENT

Punishment and the concept of restorative justice in criminal law Antonchenko V.V.	11
Judicial fine as a problematic institution of criminal procedure law Lazareva V.A.	19
Institution of additional investigation in the legislation of the Russian Federation and the Republic of Belarus: origins and development trends Leonova E.V.	26
Acquisition and loss of the status of a defense lawyer: a comparative analysis of the Statute of criminal proceedings of 1864 and modern legislation Yunoshev S.V.	35
OUR AUTHORS	46

Наказание и концепция восстановительного правосудия в уголовном праве

© 2024

Антонченко Вадим Викторович, кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин

*Дальневосточная пожарно-спасательная академия –
филиал Санкт-Петербургского университета ГПС МЧС России, Владивосток (Россия)*

E-mail: dvpsa@igps.ru,
antovadim@yandex.ru

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0319-562X>

Поступила в редакцию 24.04.2024

Принята к публикации 21.05.2024

Аннотация: Актуальность работы определяется необходимостью дальнейшего приращения научного знания по проблемам противодействия преступности средствами уголовного права, а также важностью постижения сущности уголовного наказания, которая имеет сложный и противоречивый характер, проявляющийся в лишении или ограничении прав и свобод лица, признанного виновным в совершении преступления. Целью работы является поиск наиболее рациональных свойств наказания, способных положительно воздействовать на количественные и качественные показатели преступности. Причинение неблагоприятных последствий преступнику имеет в своем основании исторически сложившуюся на всем протяжении существования человеческой цивилизации практику мести, основанную на иррациональных свойствах эмоциональной сферы человека. Эти свойства наказания неизбежно проникают за пределы пенитенциарной сферы и отражаются на всем обществе. Сегодня отечественная уголовная политика не способствует сокращению преступности; наоборот, увеличивая количество преступлений и осужденных за них (через криминализацию деяний) и ухудшая качественные показатели преступности (через широкое применение лишения свободы, способствующее дегуманизации общества и профессионализации криминальной сферы), она осложняет криминальную ситуацию. Гуманизация «тюремных» отношений могла бы стать существенным фактором общепреventивного воздействия на преступность. Автор считает, что усилия правоохранительной системы государства должны быть направлены не на месть, пусть и получающую в терминах «возмездие», «воздаяние» облагороженные коннотации, а на возмещение вреда, причиненного преступлением, и на изоляцию индивида, представляющего, в силу совершенного им деяния, общественную опасность. Этот подход неизбежно связан с гуманизацией уголовно-правовых отношений и рационализацией наказания, которые нужны обществу не менее, чем индивидам, наказываемым за совершение преступлений.

Ключевые слова: уголовное наказание; восстановительное правосудие; уголовное право; возмездие; преступление; возмещение вреда; гуманизация наказания.

Для цитирования: Антонченко В.В. Наказание и концепция восстановительного правосудия в уголовном праве // *Jus strictum*. 2024. № 2. С. 11–18. DOI: 10.18323/3034-2945-2024-2-11-18.

ВВЕДЕНИЕ

Наказание (кара, возмездие, воздаяние) всегда совершается путем причинения неблагоприятных последствий преступнику. Государство выполняет эту задачу, пользуясь монополией на насилие, закрепленной в праве. Актуальность исследования уголовного наказания определяется обоснованными сомнениями в его эффективности и способности достигать целей, указанных в уголовном законе, выполнять задачу контроля над преступностью. Проблема наказания, как одного из базовых институтов уголовного права, обусловлена противоречием, требующим разрешения: почему, несмотря на тысячелетнюю историю наказаний, в том числе разнообразных и жестоких, состояние преступности в обществе остается в целом неизменным?

Наказание как возмездие преступнику и одновременно превентивное устрашение других людей рассматривалось еще в работах древних философов Плато-

на и Аристотеля¹. Принцип талиона получил свое обоснование в теистических воззрениях на человека и его связь с обществом: «око за око, зуб за зуб». Со светских позиций учение о возмездии в своих трудах развивают Г. Гроций и Т. Гоббс². Ч. Беккариа в работе «О преступлениях и наказаниях» (1784 г.) доказывает, что соответствия между тяжестью преступления и наказанием за него требует общественная нравственность³. В Европе XIX в. особую значимость в области уголовной политики и наказания приобрели труды немецкого социолога-криминалиста Ф. Листа, скептически

¹ Асмус В.Ф. Платон. М.: УРСС, 2005. 158 с.

Аристотель. Политика. Метафизика. Аналитика. М.: Эксмо, 2008. 958 с.

² Мележик И.Н. Правовые и политические учения в Голландии и Англии периода ранних буржуазных революций: (Г. Гроций, Б. Спиноза, Т. Гоббс, Дж. Локк). М.: Дружба народов, 2003. 46 с.

³ Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М.: Инфра-М, 2011. 182 с.

относившегося к возможностям наказания и полагавшего лучшей уголовной политикой политику социальную⁴.

В России проблемы уголовного наказания освещались в работах Л.С. Белогриц-Котляревского, С.В. Познышева, Д.Н. Сергеевского, В.Д. Спасовича, Н.С. Таганцева и других видных ученых-юристов конца XIX – начала XX вв., стоявших на позициях абсолютного ретрибутивизма (воздаяния и кары как функции наказания) либо относительного утилитаризма (исправление преступника, предотвращение совершения новых преступлений). После 1917 г. наказание понималось как «мера социальной защиты» (Основные начала уголовного законодательства СССР 1924 г.), что послужило идеологическим обоснованием превентивного, т. е. необоснованного (в том числе и внесудебного) применения репрессивных мер к лицам, не совершавшим преступлений, но признанным общественно опасными. В этот период работы исследователей данной сферы (А.А. Пионтковский, Л.М. Саврасов, Н.В. Крыленко и др.) носили исключительно идеологизированный характер. В 50–60-х гг. прошлого века преодоление тяжелого наследия культа личности И. Сталина и связанных с ним массовых нарушений законности потребовало от ученых разработки новой теории наказания: его понятия, содержания, целей и принципов, а также видов и системы. Эти вопросы освещались в работах Н.А. Беляева, И.М. Гальперина, А.А. Герцензона, И.И. Карпеца, М.И. Ковалева, А.Н. Трайнина, Б.С. Утевского, М.Д. Шаргородского и др. Проблемы уголовного наказания, его содержания, криминологической обусловленности и эффективности получили отражение в трудах Г.А. Аванесова [1], С.В. Бородина [2], Я.И. Гилянского⁵, Ю.В. Голика [3], А.Э. Жалинского [4], В.С. Комиссарова с соавторами [5] и других ученых, внесших неоценимый вклад в исследование данной сферы. Анализ научных работ, законодательства и правоприменительной практики позволяет выявить реальную интегративную цель всякого наказания, которая сочетает в себе элементы теорий устрашения, исправления, предупреждения, а также утилитарной теории и теории заглаживания вреда.

Несмотря на большое количество научно-теоретических работ в этой сфере, современное знание о наказании нельзя назвать достаточным. Достоверные данные о том, что карательные меры государства и широкое применение уголовных наказаний положительно влияют на состояние преступности, сегодня, как и столетия назад, отсутствуют. Это требует существенной ревизии знания о наказании для достижения им более развитой формы.

Цель исследования – анализ существа наказания, его свойств в рамках культурной практики, а также современных результатов в сфере противодействия преступности; выявление рациональных свойств наказания, не подверженных влиянию культурно-исторических заблуждений, препятствующих целям правоохранения.

МЕТОДИКА ПРОВЕДЕНИЯ ИССЛЕДОВАНИЯ

Материалами настоящего исследования послужили правовые идеи и концепции, ставшие фундаментом юридической науки и правовых систем цивилизованных стран (Г. Гроция, Т. Гоббса, Ч. Беккариа, Ф. Листа и др.), творческое наследие отечественных ученых-юристов, много сделавших для становления правовой системы России (А.Ф. Кистяковского, И.Я. Фойницкого, Н.С. Таганцева и пр.), труды авторитетных ученых в области криминологии, уголовного права и теории наказания (А.Э. Жилинского, Я.И. Гилянского, Н.А. Лопашенко и др.), а также обширный эмпирический опыт автора, полученный им при прохождении службы в правоохранительных органах.

Культурно-исторический контекст обуславливает разнообразные подходы к пониманию наказания, а релятивизм представлений о морали, нравственности и праве оказывает непосредственное влияние на природу права и существо государственного принуждения. Взгляды на концепцию наказания подвержены влиянию различных доктрин теории права и философии права. Используя интегративный подход к правопониманию, основанный на представлениях о праве как единстве правовых идей, норм и отношений, автор обращается к диалектическому и аксиологическому методам исследования.

Для фиксации и интерпретации правовых явлений прошлого, помогающих пониманию современной правовой ситуации, автор использует историко-правовой метод исследования конкретно-исторического материала. Особую роль в исследовании существа наказания играет также психологический анализ правовой деятельности, позволяющий адекватно оценить его смысл и содержание и заставляющий автора использовать междотраслевой подход.

Логика проведения исследования обусловила выделение следующих этапов работы:

1. Выявление путем историко-семантического анализа понятия, смысла и значения феномена наказания как публично-властного воздействия государства на нарушителя установленных законом предписаний.
2. Краткий анализ психоэмоционального воздействия: а) преступного деяния на потерпевших и общество; б) наказания на потерпевших и общество; в) наказания на правонарушителя.
3. Оценка наказания как иррациональной антиценности, затратного и опасного средства воздействия на общественные отношения, увеличивающего социальную энтропию.
4. Обоснование тезиса о необходимости сокращения вреда от наказания через изменение его цели, которой должно стать максимально возможное восстановление нарушенной преступлением ценности (блага).
5. Актуализация вопроса о гуманизации уголовной политики, наказания и всей уголовно-правовой сферы. Предложение мер по совершенствованию применения наказаний, связанных с изоляцией человека от общества, и их исполнения.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

У понятия «наказание» существует множество синонимов, которые придают ему разного рода оттенки и смысловые коннотации: о суровости наказания («кара»),

⁴ Лист Ф. *Наказание и его цели*. СПб.: И. Юровский, 1895. 72 с.

⁵ *Уголовное право. Общая часть. Наказание: в 10 т. Т. 1. Понятие, цели уголовного наказания. Система уголовного наказания / под. ред. Н.А. Лопашенко*. М.: Юрлитинформ, 2020. 679 с.

о равных для преступника последствиях («талион»), о справедливости («возмездие»), об участии в деле высших сил («воздаяние») и т. д. Уголовное наказание является мерой принуждения, оно имеет определенные количественные пределы и является наиболее репрессивной мерой государственного принуждения [6]. Институт наказания, тесно связанный с эмоциональной сферой, отражает субъективное отношение к наказанию как следствию преступления для всех участников, вовлеченных в уголовно-правовые и пенитенциарные отношения. Указанные выше термины и обозначаемые ими явления относятся к преступнику, который должен претерпеть для себя неблагоприятные последствия самого широкого спектра: от негативных эмоций и чувств (стыд), помещения в положение, вызывающее презрение (позор), до материальных утрат, причинения физической боли и даже смерти.

И.Я. Фойницкий считал, что наказание заключается в причинении или обещании причинить наказываемому какое-нибудь лишение или страдание и направлено против какого-нибудь блага, принадлежащего наказываемому – его имущества, свободы, чести, правоспособности, телесной неприкосновенности, а иногда даже против жизни⁶. В данном контексте наказание совершенно не влияет на положение потерпевшего – не восстанавливает нарушенную ценность и не компенсирует причиненный вред.

Н.С. Таганцев, выявив, что в уголовном процессе потерпевший находится на «заднем плане», задавался вопросом о том, что если правоохранительная система не учитывает его интересов, то где основания для воздаяния и нравственности? Может ли их заменить польза и целесообразность и в чем она: в лишениях и страданиях преступника? На чем основывается право карать нарушителей и чего государство желает достигнуть, наказывая таким образом⁷?

Вместе с тем потерпевшему безразлична судьба преступника. Отрицательные эмоции, всегда возникающие при столкновении людей с преступлением (гнев, печаль, злость, страх и др.), требуют своего удовлетворения. Нередко потерпевшая сторона требует для виновного наиболее сурового из возможных наказаний. Эмоции встраиваются в культурные практики; благодаря продуктам культуры формируется общий эмоциональный язык, общий опыт эмоциональных переживаний, который гораздо шире и разнообразнее индивидуального опыта человека [7]. В случае причинения тяжких преступлений против личности сурового наказания (кары, возмездия и т. п.) для преступника требуют, как правило, и посторонние лица. Проявляется этот феномен при ознакомлении общества с ужасающими подробностями совершения жестоких преступлений (массовых убийств, насилия над детьми и женщинами и т. п.). Психологическое воздействие картин жестоких преступлений на эмоциональную сферу человека порождает желание симметричного (жестокого) ответа преступнику; ответа, который, однако, уже не в состоянии ничего исправить или компенсировать.

Гнев граждан и всего общества в отношении преступников, особенно в случае совершения резонансных преступлений против жизни, в большинстве случаев обоснован. Мучения преступника, видимо, способны удовлетворить жажду справедливости людей, пострадавших от преступления, их родных и близких, а также всякого, кто сопереживает их страданиям. Поиск справедливости как универсальной ценности приводит человека и общество к поиску виновника своих бед – того, кто должен понести заслуженную кару.

Н. Кристи приводит пример: даже в случае, когда виновника несчастий не существует, людям необходимо в них кого-то обвинить. Например, пишет он, несколько веков тому назад в случае тяжелой болезни, считающейся результатом сглаза или колдовства, «...я мог бы пуститься на поиски ведьмы или развернуть охоту на человека, который сглазил мою бедную сестру. А если бы такой виновник был найден, я мог бы убить злодея»⁸. Таким образом, социально-психологический феномен, выражающийся в вере в то, что мир устроен справедливо и люди получают то, что заслуживают, в соответствии со своими личными качествами и поступками (хорошие люди награждаются, а плохие – наказываются), тесно связан с чувством мести. Это чувство, по всей видимости, и является причиной распространности публичных казней в прошлые века. М.Дж. Лернер, изучавший данный феномен, говорит о нем как о когнитивном искажении [8]. Репрессивность общественного сознания основывается не только на страхе перед преступностью (Я.И. Гишинский выделяет репрессивность сознания среднего класса, испытывающего страх утраты своих ценностей, и репрессивность сознания женщин с их страхами за детей и семью)⁹, но и на осознании неэффективности правоохранения и беспомощности правоохранительных органов. Использование государством репрессивного сознания масс для усиления репрессивной практики включает данную проблему в порочный круг, усиливающий производимый наказанием контрпродуктивный негативный эффект.

Психология наказания так или иначе преследует цель мести преступнику. Эта цель реально существует в индивидуальном и в общественном правосознании («возмездие», «воздаяние»), а также в законодательстве, где скрывается за термином «восстановление социальной справедливости». Ничем иным не объяснить, например, существование смертной казни в некоторых странах и условия содержания в местах лишения свободы, далекие от задач исправления, перевоспитания и т. п. Данная цель наказания, как уже было указано, понятна с точки зрения психологии, но, будучи иррациональной, не может лежать в основе правоохранительной работы. Другой целью наказания является предупреждение совершения новых преступлений (частная и общая превенция) через устрашение преступников (в том числе потенциальных), их изоляцию и надежду

⁶ Фойницкий И.Я. Учение о наказании в связи с тюремным ведением. СПб.: типография Министерства путей сообщения (А. Бенке), 1889. 503 с.

⁷ Таганцев Н.С. Смертная казнь: сборник статей. СПб.: Государственная Типография, 1913. 335 с.

⁸ Кристи Н. Движение жертв на распутье // Индекс. Досье на цензуру. 2009. № 30. С. 15–20.

⁹ Гишинский Я.И. Интолерантность в современной России // Толерантность и интолерантность в современном обществе: сборник материалов конференции СПб.: СПбГУ, 2009. С. 177–182.

на их исправление. Однако, несмотря на огромный массив научно-практического базиса, лежащего в основе уголовно-правовой и пенитенциарной политики, широкий спектр предусмотренных применяемых (и применявшихся ранее) наказаний, преступность продолжает сопровождать существование общества. Более того, наблюдается устойчивый рост числа рецидивных преступлений¹⁰.

До конца XVIII в. психически нездоровых людей держали в цепях и в клетках. Нужно было появиться Ф. Пинелло и его реформе содержания и лечения таких больных, чтобы на них перестали смотреть как на диких животных. Добившись снятия с душевнобольных цепей, введения больничного режима и лечебных процедур, свободы передвижения больных по больничной территории и замены темниц светлыми палатами, он произвел революцию в психиатрии, открыв новую «эпоху Пинеллы», в которой доктрина гуманной и эффективной помощи пришла на смену варварской и контрпродуктивной практике [9]. Подобная необходимость пересмотра фундаментальных основ отношения публичной власти к преступнику и преступности складывается сегодня в уголовно-правовой и пенитенциарной сферах.

Необходимо отметить, что немалую роль в формировании характера карательной политики государства и ее трансформации, оказывающих воздействие на общественное сознание, нередко играли политические и экономические факторы, не имеющие отношения к противодействию преступности и охране правопорядка. Глобальные экономические и политические проекты (строительство городов, создание промышленности, армии и флота, расширение границ государства) требовали значительных людских ресурсов, которые государство черпало в пенитенциарной сфере, будучи, таким образом, заинтересованным в ее расширении¹¹ [10]. Автор полагает излишним подробно останавливаться на том, что подобные цели и задачи наказания, как и в целом «правоохранение» такого рода, несовместимы с деятельностью современного демократического правового государства.

Врожденные «социальные чувства» нуждаются в воспитании; следует признать, что с развитием человеческой цивилизации бессознательные и биологические побуждения уступают место сознанию человека и социальным мотивам. Люди как личности не являются беспомощными носителями своего прошлого опыта, они активны и могут выбирать рациональные, наиболее благоприятные для себя и социума варианты поведения. Важную роль в этом процессе играют интеллект и осознание человеком собственных ценностей и идеалов¹². Так или иначе, в процессе развития государства и права исчезают обычные и повсеместные в прошлом практики кровной мести, публичных казней и калечащих наказаний, удовлетворявшие эмоции и чувство мести потерпевших от преступлений и их родственников.

Даже справедливое (опять же – с чьей точки зрения?) наказание не является благом. С позиции морально-нравственного и психологического подходов любое наказание представляется антиценностью, связанной с поражением, позором, зависимостью, бессилием, бедностью, опасностью и бедой. Иными словами, любое наказание является злом. То, что это зло меньше, чем зло преступления, и направлено на преступника, не меняет его онтологическую сущность.

Уголовное наказание, влекущее за собой судимость, присваивает человеку в глазах общества отрицательные качественные характеристики, в значительной степени отторгая его от возможностей позитивного социального взаимодействия. Причинение вреда человеку с целью удовлетворения эмоций, даже вполне объяснимых и обоснованных, не является рациональным; любая, а особенно законная жестокость, всегда выходит за границы пенитенциарной сферы в широкое общественное поле. По мнению А.Э. Жалинского, наказание является чрезвычайно затратным и весьма опасным средством воздействия на общественные отношения [11]. О задаче сокращения вреда от наказаний много и обоснованно говорит Я.И. Гишинский. Он считает, что наказание не выполняет ни одной из возложенных на него функций [12].

Государство, системно применяя наказание, особенно связанное с изоляцией людей от общества, к большому, измеряемому десятками и сотнями тысяч количеству своих граждан неизбежно достигает эффекта популяризации криминальной сферы и соответствующей ей модели поведения. Отсюда увлечение людей (особенно не обладающих устойчивым мировоззрением, убеждением и сформированной ценностно-ориентационной сферой, прежде всего молодежи) тюремной субкультурой: «блатной» романтикой, воровской «этикой», «понятиями» и «кодексом», перенесением тюремного сленга, ценностей и правил тюрьмы в жизнь «на воле». Публичная власть, проводя необоснованно жесткую уголовную политику, неизбежно увеличивает сообщество лиц, занимающих позицию непримиримого противостояния государству и обществу. Широкое влияние криминальной субкультуры на общество неизбежно охватывает людей, которые относятся к властным, в том числе правоохранительным, органам, что делает данный порочный круг по сути неразрывным. Современная действительность изобилует подобными примерами [13; 14].

В связи с изложенным неизбежно актуализируется вопрос о гуманизации наказания, прежде всего о сокращении применения лишения свободы и о приведении условий содержания в местах лишения свободы в соответствие с современными требованиями. Общее влияет на частное так же, как и частное на общее: гуманизация отношений в пределах пенитенциарной системы – это лишь частный случай гуманизации всех социальных отношений. Государство, создающее через право стандарты поведения, должно задавать определенный эталон отношения к человеку, который распространяется на все сферы социальной жизни. И тюрьма здесь не исключение. Любое нарушение стандарта гуманного отношения к человеку неизбежно размывает границы запрета: если принципы рациональности и гуманизма могут быть редуцированы в силу обстоятельств или

¹⁰ Жарких Е.А. *Институт рецидива преступлений: генезис понятия и трансформация системно-структурного и функционально-ролевого содержания* : дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2019. 189 с.

¹¹ Кистяковский А.Ф. *Исследование о смертной казни*. Тула: Автограф, 2000. 272 с.

¹² Адлер А. *Практика и теория индивидуальной психологии*. 2-е изд. М.: Питер, 2003. 248 с.

чьих-либо интересов, значит, они являются фикцией. Жестокость «тюрьмы» в стране, где в пенитенциарных учреждениях постоянно находится несколько сотен человек, неизбежно выплескивается за их пределы и является существенным криминогенным фактором, одной из детерминант жестокости «на воле». На этом подходе, а не на «любви» к преступникам основана идея гуманизации наказаний, в частности отказа от квалифицированных видов смертной казни и все расширяющейся в мире полный запрет на ее применение. Гуманизация – это многофакторный и многосторонний процесс, в котором все стороны диалектически связаны между собой, взаимовлияют друг на друга и взаимообуславливают то или иное взаимоотношение элементов социума между собой.

ОБСУЖДЕНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ

Существуют и, видимо, всегда будут существовать особо тяжкие (на языке публицистики – чудовищные) преступления, совершенные людьми в отношении других людей, и хорошо понятны чувства потерпевших от них. Жажда отмщения, свойственная человеку, столкнувшемуся с преступлением и ищущему справедливость, понятна. Однако государство и право не может руководствоваться эмоциями, мотивированным стремлением увидеть страдания преступника. Эмоциональная сфера – плохой помощник в регуляции общественных отношений. Разумный наказывает не потому, что был совершен проступок, а для того, чтобы он не совершался впредь¹³.

Общество, государство и публичная власть не могут мстить – следование данной аксиоме права и порождает указанное выше разнообразие формулировок (а также научных работ, доказывающих, что «восстановление социальной справедливости» не имеет отношения к отмщению), наделяющих феномен наказания возвышенными мотивами и человеколюбивыми целями.

Миссия государства и права по отношению к наказанию – не в поиске в наказании пользы и не в совершенствовании этого неизбежного зла, от которого ни одно общество сегодня не в состоянии отказаться, а в его уменьшении, минимизации негативных последствий от него. Основной целью наказания должно стать реальное возмещение причиненного вреда, максимально возможное восстановление нарушенной ценности. Ценности, даже духовные и морально-нравственные, всегда объективны, они не только выражают значимость предмета или явления для человека; они (для цивилизованной части человечества) всегда положительны, связаны с социальным прогрессом и развитием человеческой личности [15].

Государство должно делать все возможное для возмещения вреда, причиненного любым преступным деянием – в этом, как представляется, должна заключаться главная цель уголовного права и уголовного процесса. Само по себе лишение или ограничение прав и свобод лица, виновного в совершении преступления (ст. 43 УК

РФ)¹⁴, не достигает этой цели и не является эффективной превенцией; наоборот, оно способно умножать преступность через передачу криминального опыта и связей в местах лишения свободы. Это обстоятельство требует минимизации количества лиц, находящихся в этих местах. Изоляции от общества должны подлежать лица, совершившие преступления против жизни и здоровья, прежде всего насильственные и тяжкие.

Кардинальное переосмысление должно получить само понятие тюрьмы, которая должна перестать быть нерациональным инструментом возмездия, где преступник должен страдать в «воздаяние» страданий его жертв. По мнению Я.И. Гилинского, лишение свободы (доля которого в количестве наказаний сегодня превышает 50 %), должно быть сведено к минимуму и применяться, как правило, лишь за насильственные преступления против личности и только в отношении совершеннолетних. Сроки лишения свободы не должны превышать 2–3 лет; более длительные сроки лишения свободы должны применяться не с целью собственно наказания, поскольку в этом случае оно не исправляет, а, наоборот, ожесточает индивида, а с целью его изоляции, если он представляет опасность для общества. Тюрьма вряд ли может быть местом, где преступник может исправиться, поскольку эта цель в лучшем случае недостижима, а в худшем – тюрьма в ее нынешнем виде способствует приобретению и совершенствованию криминальных навыков [16]. Само лишение свободы не должно носить репрессивный характер, а должно быть направлено на ресоциализацию осужденных, повышение их образовательного и профессионального уровня [17].

Изоляция индивидов, которые в силу совершенных ими деяний представляют опасность для общества, может отличаться от применяемой ныне изоляции прежде всего своей целью: не за совершение преступления, а для несовершения преступления в будущем. Отсюда меняется круг лиц, которые должны подвергаться изоляции: прежде всего это лица, совершившие насильственные преступления против личности, половой неприкосновенности и общественной безопасности. Изоляция лиц, виновных в совершении иных преступлений (в сфере экономики, экологии, порядка управления и т. п.), нерациональна и поэтому вряд ли необходима. Действительно, какую опасность для общества представляет, например, избалованный коррупционер, отстраненный от прежнего доступа к коррупциогенным возможностям, кратно возместивший причиненный ущерб и находящийся под надзором правоохранительных органов? Лишение свободы по отношению к нему бессмысленно, задача его исправления не только труднодостижима, но и неактуальна, поскольку впредь такое лицо уже не может быть допущено к работе, связанной с коррупционными рисками.

Наконец, новый подход к изоляции преступников, отрицающий элементы мести (в том числе в формулировке «восстановление социальной справедливости»), позволяет говорить о новых, соответствующих современным

¹³ Платон. *Собрание сочинений: в 4 т. Т. 3 / под общ. ред. А.Ф. Лосева, В.Ф. Асмуса, А.А. Тахо-Годи. М.: Мысль, 1994. 654 с.*

¹⁴ Уголовный кодекс Российской Федерации. *Федеральный закон от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (в ред. Федерального закона от 6.04.2024 г. № 79-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.*

условиях содержания осужденных лиц. Сегодня неблагоприятные условия в местах лишения свободы являются законодательно установленной режимной мерой. Автор, проходивший в свое время службу в должности начальника кафедры уголовно-исполнительного права, пенитенциарной педагогики и пенитенциарной психологии в учебном заведении ФСИН России, не понаслышке знает, что неудовлетворительность бытовых условий, сознательно отягчаемая нерациональными ограничениями (в использовании денег на счету, получении посылок, передач, свиданий с родственниками и т. д.), способствует не исправлению и ресоциализации преступника, а, наоборот, озлоблению и формированию устойчивой криминальной модели поведения.

Наказание должно значительно поменять свою сущность. Нерационально и бессмысленно создавать лицу, в исправлении которого общество нуждается, неблагоприятные условия в виде физического и психического воздействия, лишения его свободы, разрыве социальных (прежде всего семейных) связей, создании бытовых неудобств, ограничения в питании и т. п. – т. е. всех тех мер, которые сегодня составляют существо режима в пенитенциарных учреждениях. Крайне дорогостоящие усилия государства по воплощению в социальную практику идеи уголовной репрессии должны уступить место действиям, направленным на: а) восстановление нарушенного права (ценности, блага), б) устранение условий, повышающих вероятность рецидива подобного деяния, в том числе путем изоляции от общества индивидов, представляющих опасность, если иные способы не являются эффективными.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Наказание, пройдя свои исторические интерпретации в виде мести, талиона, кары, возмездия, воздаяния, восстановления социальной справедливости, меняло лишь внешнюю форму своей иррациональной сущности. Современная система уголовного правосудия должна наконец развернуться от преступника и причинения ему вреда к потерпевшему, к наиболее полной защите его интересов и восстановлению его прав. Концепция восстановительного правосудия, долгое время находящаяся на периферии уголовного права (а то и отрицавшаяся его теорией), должна занять в данной сфере центральное место. Этот разворот законодательства и правоприменения от мифологизации уголовно-правовой сферы в сторону ее рационализации должен начинаться с изменения философии и идеологии наказания, трансформации сознания общества, в первую очередь его передовой (в данной сфере) части: законодателей, прокурорских работников, судей и других представителей правоохранительных органов. На пути рационализации и гуманизации наказания общество, прежде всего его властные элиты, должны руководствоваться не эмоциями и тем более не политическими и экономическими соображениями, а строгим рациональным расчетом. Возмездие и воздаяние, которые являются, по существу, понятиями, используемыми для семантической маскировки мести, наносят обществу вреда не меньше, чем осужденному. Над предложениями по минимизации этого эффекта и практики, опирающейся на эмоции и благие намерения («исправле-

ние», «частная и общая превенция» и пр.), должны работать юристы, криминологи, социологи, психологи. Законодатель же обязан учитывать новейшие достижения правовой мысли и юридической науки в процессе законотворчества.

Современное понимание назначения и функций публичной власти связано с гармонизацией общественных отношений, а значит, деятельность государства должна быть направлена на сокращение зла не только от совершаемых преступлений, но и от применения наказаний. Неэффективные, нерациональные наказания, не направленные на возмещение вреда, служащие цели удовлетворения эмоций и древних инстинктов мести, должны быть исключены из арсенала уголовно-правовых средств. Сила легального принуждения, освобожденная от догматики прошлого и направленная на достижение рациональной цели, должна быть разумной, обоснованной и экономичной. Это актуализирует задачу дальнейшего исследования криминологического предупреждения преступлений в определенных социальных группах и сферах общественной жизни, а также индивидуальной профилактики, в том числе уголовно-исполнительными, пенитенциарными и постпенитенциарными средствами.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Аванесов Г.А. Социальные образования и преступность: криминологические рассуждения и заметки. М.: ЮНИТИ, 2011. 239 с.
2. Бородин С.В. Ответственность за убийство: квалификация и наказание по российскому праву. М.: Юрист, 1994. 216 с.
3. Голлик Ю.В. Преступление и наказание: что нас ждёт? // Криминология вчера, сегодня, завтра. 2016. № 4. С. 61–63. EDN: [YFZZUZ](#).
4. Жалинский А.Э. Избранные труды: в 4-х т. Т. 2. Уголовное право. М.: НИУ ВШЭ, 2015. 590 с.
5. Коробеев А.И., Комиссаров В.С., Рагог А.И. Учение о наказании в уголовном праве России. Владивосток: Дальневосточный федеральный университет, 2011. 316 с.
6. Уразбаев Р.Ш. Условное осуждение: наказание или освобождение от наказания? // Вестник экономики, права и социологии. 2017. № 3. С. 91–99. EDN: [ZNLGTZ](#).
7. Горбунова М.Ю. Эмоции общества в контексте социально-экономических трансформаций // Социум и власть. 2012. № 4. С. 11–17. EDN: [PJOZCJ](#).
8. Lerner M.J. The Belief in a Just World A Fundamental Delusion. New York: Springer, 1980. 209 p.
9. Muijen M. Challenges for psychiatry: delivering the Mental Health Declaration for Europe // World Psychiatry. 2006. № 2. P. 113–117.
10. Федотова И.Н. Лагерная экономика в СССР: к историографии вопроса об эффективности принудительного труда // Историко-экономические исследования. 2020. Т. 21. № 4. С. 555–576. DOI: [10.17150/2308-2488.2020.21\(4\).555-576](#).
11. Жалинский А.Э. Уголовное право в ожидании перемен: теоретико-инструментальный анализ. Изд. 2-е, перераб. и доп. М.: Проспект, 2016. 400 с.
12. Гишинский Я.И. Криминология и девиантология постмодерна. СПб.: Алетейя, 2024. 242 с.

13. Российская организованная преступность: новая угроза? / под ред. Ф. Вильямса. М.: КРОН-ПРЕСС, 2000. 285 с.
14. Александров Ю.К. Очерки криминальной субкультуры. М.: Права человека, 2012. 152 с.
15. Неновски Н. Право и ценности. М.: Прогресс, 1987. 248 с.
16. Гишинский Я.И. Криминология постмодерна // Социологические исследования. 2022. № 4. С. 76–84. DOI: [10.31857/S013216250019611-5](https://doi.org/10.31857/S013216250019611-5).
17. Антонченко В.В. Неэффективность как имманентное свойство действующего уголовного наказания // Правовая парадигма. 2023. Т. 22. № 2. С. 139–146. DOI: [10.15688/lc.jvolsu.2023.2.18](https://doi.org/10.15688/lc.jvolsu.2023.2.18).
7. Gorbunova M.Yu. Emotions of the society in the context of social and economical transformation. *Sotsium i vlast*, 2012, no. 4, pp. 11–17. EDN: [BJOZCJ](https://www.edn.ru/BJOZCJ).
8. Lerner M.J. *The Belief in a Just World A Fundamental Delusion*. New York, Springer Publ., 1980. 209 p.
9. Muijen M. Challenges for psychiatry: delivering the Mental Health Declaration for Europe. *World Psychiatry*, 2006, no. 2, pp. 113–117.
10. Fedotova I.N. The camp economy in the USSR: on historiography of forced labor efficiency. *Istoriko-ekonomicheskie issledovaniya*, 2020, vol. 21, no. 4, pp. 555–576. DOI: [10.17150/2308-2488.2020.21\(4\).555-576](https://doi.org/10.17150/2308-2488.2020.21(4).555-576).
11. Zhalinskiy A.E. *Ugolovnoe pravo v ozhidanii peremen: teoretiko-instrumentalnyy analiz* [Criminal law in expectation of changes: theoretic-instrumental analysis]. Izd. 2-e, pererab. i dop. Moscow, Prospekt Publ., 2016. 400 p.
12. Gilinskiy Ya.I. *Kriminologiya i deviantologiya postmoderna* [Criminology and deviance study of post-modernity]. Sankt Petersburg, Aleteyya Publ., 2024. 242 p.
13. Vilyams F., ed. *Rossiyskaya organizovannaya prestupnost: novaya ugroza?* [Russian organized crime: the new threat]. Moscow, KRON-PRESS Publ., 2000. 285 p.
14. Aleksandrov Yu.K. *Ocherki kriminalnoy subkultury* [Essays of criminal subculture]. Moscow, Prava cheloveka Publ., 2012. 152 p.
15. Nenovski N. *Pravo i tsennosti* [Law and values]. Moscow, Progress Publ., 1987. 248 p.
16. Gilinskiy Ya.I. Postmodern criminology about crime and punishment. *Sotsiologicheskie issledovaniya*, 2022, no. 4, pp. 76–84. DOI: [10.31857/S013216250019611-5](https://doi.org/10.31857/S013216250019611-5).
17. Antonchenko V.V. Inefficiency as a basic property of the current criminal punishment. *Pravovaya paradihma*, 2023, vol. 22, no. 2, pp. 139–146. DOI: [10.15688/lc.jvolsu.2023.2.18](https://doi.org/10.15688/lc.jvolsu.2023.2.18).

REFERENCES

Punishment and the concept of restorative justice in criminal law

© 2024

Vadim V. Antonchenko, PhD (Law), Associate Professor,

assistant professor of Chair of Humanities and Social and Economic Disciplines

Far-Eastern Fire and Rescue Academy –

Branch of Saint-Petersburg University of State Fire Service of EMERCOM of Russia, Vladivostok (Russia)

E-mail: dvpsa@igps.ru,
antovadim@yandex.ru

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0319-562X>

Received 24.04.2024

Accepted 21.05.2024

Abstract: The relevance of the study is caused by the necessity for further increment of scientific knowledge on the issues of fighting crime by means of criminal law, as well as by the importance of understanding the essence of criminal punishment, which has a complex and contradictory nature manifested in the deprivation or restriction of the rights and freedoms of a person found guilty of committing a crime. The purpose of the work is to search for the most rational properties of punishment that can have a positive impact on quantitative and qualitative indicators of criminality. Causing adverse consequences to an offender is based on the practice of revenge, which has historically developed throughout the existence of human civilization, based on the irrational properties of the emotional sphere of a person. These properties of punishment inevitably penetrate beyond the penitentiary sphere and affect the entire society. Today, domestic criminal policy does not help reduce crime; on the contrary, by increasing the number of crimes and convicted for them (through the criminalization of acts) and worsening the quality indicators of criminality (through the widespread use of imprisonment

contributing to the society dehumanization and the criminal sphere professionalization), it complicates the criminal situation. The humanization of “prison” relations could become a significant factor in the general preventive impact on criminality. The author believes that the efforts of the law enforcement system of the state should not be aimed at revenge, even if it receives ennobled connotations in the terms “retaliation”, “retribution”, but at compensating for the harm caused by the crime and at isolating an individual who, by virtue of the committed act, brings a public danger. This approach is inevitably associated with the humanization of criminal legal relations and the rationalization of punishment, which are necessary for society no less than for individuals punished for committing crimes.

Keywords: criminal punishment; restorative justice; criminal law; retaliation; crime; compensation for harm; punishment humanization.

For citation: Antonchenko V.V. Punishment and the concept of restorative justice in criminal law. *Jus strictum*, 2024, no. 2, pp. 11–18. DOI: 10.18323/3034-2945-2024-2-11-18.

Судебный штраф как проблемный институт уголовно-процессуального права

© 2024

Лазарева Валентина Александровна, доктор юридических наук, профессор
Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, Самара (Россия)

E-mail: lazareva.va@ssau.ru,
v.a.lazareva@mail.ru

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2725-9517>

Поступила в редакцию 22.04.2024

Принята к публикации 15.05.2024

Аннотация: Интерес к предмету исследования обусловлен относительной новизной межотраслевого – уголовного и уголовно-процессуального правового института судебного штрафа, конкурирующего с другими формами освобождения от уголовной ответственности как по основанию, так и по процедуре, активно востребованного в практике, но неоднозначно воспринятого в теории вследствие противоречивого и непоследовательного правового регулирования. Цель исследования – на основе максимально полного выявления и систематизации дефектов правового регулирования процедуры прекращения уголовного дела с назначением судебного штрафа определить перспективные направления ее развития. В статье детально рассматриваются основания и условия прекращения уголовного дела с назначением судебного штрафа как сложного межотраслевого правового института. Отмечаются недостатки противоречивого и непоследовательного правового регулирования, разрушающие целостность и системность уголовно-процессуального права, затрудняющие понимание и снижающие эффективность его применения. Результаты исследования подтвердили гипотезу о крайней нелогичности правового регулирования процедуры прекращения уголовного дела с назначением судебного штрафа, о несовершенстве используемых в ст. 25¹, гл. 51¹ Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (УПК РФ) формулировок, из-за чего затрудняется понимание и снижается эффективность применения норм права. Автор предлагает более четко обозначить в ст. 25¹ УПК РФ основание прекращения уголовного дела, отграничив его от основания прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон, устранить дефектность правовых формулировок, исключить саму возможность прекращения неоконченного производства по уголовному делу несвойственным органом предварительного расследования адресованным суду ходатайством, а также не определенную законом, но рекомендованную Верховным судом РФ процедуру его рассмотрения по правилам ст. 108 УПК РФ.

Ключевые слова: судебный штраф; уголовно-процессуальное право; проблемы правового регулирования; освобождение от уголовной ответственности; прекращение уголовного дела; основание процессуального решения; гл. 51¹ УПК РФ; ст. 76² УК РФ; ст. 25¹ УПК РФ.

Для цитирования: Лазарева В.А. Судебный штраф как проблемный институт уголовно-процессуального права // Jus strictum. 2024. № 2. С. 19–25. DOI: 10.18323/3034-2945-2024-2-19-25.

ВВЕДЕНИЕ

Судебный штраф в качестве альтернативы уголовному наказанию за преступления небольшой и средней тяжести был позитивно воспринят как наукой, так и практикой вследствие явной гуманистической природы нового правового института. По сведениям Судебного департамента при Верховном суде Российской Федерации, количество лиц, освобожденных от уголовной ответственности с применением судебного штрафа, к 2020 г. резко возросло, однако в 2021 г. рост замедлился. В качестве одной из вероятных причин изменения динамики применения судебного штрафа можно назвать немалое количество возникших в практике вопросов¹, анализу которых посвящена масса научных

исследований [1–3] и которые, как отмечается, пока не нашли разрешения [4]. Немало претензий к вновь созданному институту и у специалистов в области уголовного права [5–7].

В публикациях, в частности, обращается внимание на неясность в вопросе о возможности применения судебного штрафа при отсутствии реального ущерба, причиненного преступлением (преступлением с так называемым формальным составом), что исключает возможность заглаживания этого ущерба [8]; обсуждаются вопросы о праве стороны защиты инициировать прекращение уголовного дела с назначением судебного штрафа [9–12], а также о наличии или отсутствии необходимости предварительного получения согласия на это потерпевшего и, если речь идет о преступлениях, расследуемых в форме предварительного следствия, прокурора [13]. В научных исследованиях справедливо обращается внимание на связь проблем правоприменения с дефектами закона [14; 15], в т. ч. в вопросах выбора основания освобождения от уголовной ответственности при наличии

¹ Обзор судебной практики освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа (статья 76² УК РФ). Утвержден Президиумом Верховного Суда РФ 10 июля 2019 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 12. С. 25–30.

конкурирующего условия – примирения с потерпевшим [16], правомерности назначения судебного штрафа при отсутствии у обвиняемого финансовой возможности его уплаты, а также праве должностного лица отказать в применении ст. 76² Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ). Среди обсуждаемых в теории – недостаточная ясность в вопросах о субъекте, принимающем решение о прекращении уголовного преследования в отношении конкретного лица, о моменте и стадии принятия этого решения, об основаниях и условиях освобождения от уголовной ответственности и прекращения уголовного преследования и достаточности гарантий прав лиц, которых это решение касается. Огромное количество не имеющих четкого ответа вопросов дает основание утверждать, что теоретическая проработанность воплотившегося в закон проекта оказалась недостаточна, вследствие чего вновь созданная правовая (уголовно-процессуальная) конструкция несовершенна.

Отдельное внимание автора привлекла также неоправданная сложность созданных законодателем процессуальных форм принятия достаточно простого по своей сути решения об освобождении от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа, явная избыточность и крайняя нелогичность правового регулирования посредством введения в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ) под видом отдельного производства специальной гл. 51¹ при отсутствии к тому оснований, невысокий уровень законодательной техники.

Цель исследования – на основе максимально полного выявления и систематизации дефектов правового регулирования процедуры прекращения уголовного дела с назначением судебного штрафа определить перспективные направления ее развития.

МЕТОДИКА ПРОВЕДЕНИЯ ИССЛЕДОВАНИЯ

Для достижения поставленной цели нормы уголовно-процессуального права, образующие институт прекращения уголовного дела с назначением судебного штрафа, проанализированы с позиций, отражающих общие теоретические представления о прекращении уголовного дела как процессуальной форме освобождения от уголовной ответственности, разновидностью которого, судя по всему, новый институт и является [17; 18]. Автор сопоставляет основания прекращения уголовного дела как института уголовно-процессуального права с основаниями освобождения от уголовной ответственности как института уголовного права, критически разбирает предложенный законодателем уголовно-процессуальный механизм реализации положений ст. 76² УК РФ, обращает особое внимание на недостатки законодательной техники, примененной в ст. 25¹ и гл. 51¹ УПК РФ. Нормы гл. 51¹ УПК РФ подвергнуты критическому анализу с позиций системного подхода к правовому регулированию уголовно-процессуальной деятельности и необходимости учета общих условий предварительного расследования и судебного разбирательства.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ И ИХ ОБСУЖДЕНИЕ

Основание прекращения уголовного дела с назначением судебного штрафа

О прекращении уголовного дела и/или уголовного преследования с назначением судебного штрафа УПК РФ упоминает в ст. 25¹ гл. 4, в которой аккумулированы основания отказа в возбуждении уголовного дела и прекращения уголовного дела или уголовного преследования. В то же время в УПК РФ была включена гл. 51¹ «Производство о назначении меры уголовно-правового характера при освобождении от уголовной ответственности», в ст. 446² и 446³ которой дважды повторяется содержание ст. 25¹ в более, можно даже сказать, излишне подробной форме. Многословие этих статей, усиленное общей нелогичностью правового регулирования, не только не выглядит оправданным, но и не способствует пониманию сути правовых предписаний, чем, в частности, и стимулируется обсуждение вопроса о том, что является основанием прекращения уголовного дела или уголовного преследования и как оно соотносится с основанием освобождения от уголовной ответственности.

Согласно ст. 25¹ УПК РФ, суд по собственной инициативе или по результатам рассмотрения ходатайства органа расследования в случаях, предусмотренных ст. 76² УК РФ, вправе прекратить уголовное дело или уголовное преследование в отношении лица, впервые совершившего (1) преступление небольшой или средней тяжести (2) и возместившего ущерб или иным способом загладившего причиненный преступлением вред (3). Ч. 2 ст. 27 УПК РФ указанные в ст. 25¹ обстоятельства называет основанием прекращения уголовного преследования, но поскольку в этой статье дана ссылка на ст. 76² УК РФ, где эти же обстоятельства названы основанием освобождения от уголовной ответственности, возникает вопрос о тождественности основания прекращения уголовного дела основанию освобождения лица от уголовной ответственности. При очевидно положительном, на первый взгляд, ответе на этот вопрос логично возникает следующий – зачем в таком случае в ст. 25¹ УПК РФ основание процессуального решения приведено дважды – вначале путем непосредственного перечисления образующих его обстоятельств, а затем еще раз путем отсылки к норме Уголовного кодекса?

Известная взаимосвязь уголовного права и уголовного процесса позволяет утверждать, что основанием прекращения уголовного дела (ст. 25¹ УПК РФ) является наличие подтвержденных в ходе уголовного судопроизводства оснований освобождения от уголовной ответственности (ст. 76² УК РФ). С этих позиций правовое регулирование, примененное в ст. 25¹ УПК РФ, следует признать избыточным. В то же время системное толкование норм уголовно-процессуального права позволяет говорить и о недостаточности правового регулирования, поскольку обязательное условие применения ст. 25¹ УПК – согласие подозреваемого, обвиняемого – закреплено почему-то не в этой статье, а в ч. 2 ст. 27 УПК РФ как обязательное условие применения этого и других оснований освобождения

от уголовной ответственности. Вопрос о логичности такого регулирования, когда вместо соединения в одной норме основания и условия прекращения уголовного дела дублируются основания, можно было бы считать риторическим, если бы не общая нелогичность содержания гл. 4 УПК РФ, анализ которой не входит в предмет настоящего исследования.

Далее необходимо коснуться вопроса о соотношении понятий «освобождение от уголовной ответственности» и «прекращение уголовного дела», коль скоро для их применения в анализируемых статьях УК РФ и УПК РФ предусматривается одинаковое основание. Не смущаясь очевидностью ответа, констатируем: прекращение уголовного дела как процессуальная форма освобождения от уголовной ответственности возможно лишь при доказанности обстоятельств, указанных в ст. 76² УК РФ. Перечень этих обстоятельств принято считать (материально) правовым основанием освобождения от уголовной ответственности, но будучи доказанными, эти обстоятельства служат (фактическим) основанием решения о прекращении уголовного дела. Однако ответ на поставленный вопрос не будет полным, если мы не учтем известную сложность процедуры принятия решения о прекращении уголовного дела: она имеет две процессуальные формы, существенно отличающиеся, во-первых, друг от друга и, во-вторых, что не менее важно, от других известных нашему законодательству форм освобождения от уголовной ответственности путем прекращения уголовного дела (ст. 75 и 76¹ УК РФ; ст. 25, 28 и 28¹ УПК РФ).

Основная особенность рассматриваемого вида освобождения от уголовной ответственности посредством прекращения уголовного дела заключается в том, что его применение не только обусловлено, как отмечается, положительным посткриминальным поведением подозреваемого, обвиняемого (возмещение вреда, заглаживание причиненного ущерба) [17], но и сопряжено с возложением на освобождаемое от ответственности лицо иной меры уголовно-правового характера, а именно обязанности уплатить судебный штраф. В связи с этим в научных публикациях можно встретить упоминание о судебном штрафе как об основании освобождения от уголовной ответственности², виде освобождения от уголовной ответственности [19] или даже основании прекращения уголовного дела [20], поскольку при неуплате судебного штрафа решение о прекращении уголовного дела отменяется, а значит, производство по уголовному делу продолжается в общем порядке (ст. 446⁵ УПК РФ) в целях привлечения лица к уголовной ответственности.

Надо сказать, для такой постановки вопроса и закон дает определенные основания. Достаточно, к примеру, указать на название ст. 25¹ УПК РФ: «Прекращение

уголовного дела или уголовного преследования *в связи* (здесь и далее курсив наш. – В. Л.) с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа», из которого следует, что назначение судебного штрафа как бы предшествует прекращению уголовного дела, т. е. обуславливает принятие решения об освобождении от уголовной ответственности. В то же время в названиях ст. 446² и 446³ УПК РФ используется соединительный союз «и» – «Порядок прекращения уголовного дела или уголовного преследования *и* назначения судебного штрафа...», что говорит о самостоятельности каждого из двух одновременно или последовательно принимаемых и одним документом оформляемых решений – 1) о прекращении уголовного дела (уголовного преследования), а следовательно, и об освобождении от уголовной ответственности и 2) о назначении судебного штрафа. Поэтому логично думать, что именно прекращение уголовного дела является основанием назначения судебного штрафа, применяемого в качестве альтернативы уголовной ответственности [21], а не наоборот.

Наконец, третий вариант наименования рассматриваемого института уголовно-процессуального права, который предлагает гл. 51¹ УПК РФ, – «Производство о назначении меры уголовно-правового характера *при* освобождении от уголовной ответственности», позволяет рассматривать назначение судебного штрафа как следствие решения об освобождении от уголовной ответственности, придавая рядовому в общем-то решению о прекращении уголовного дела значение процессуального института о применении судебного штрафа, хотя для этого нет никаких оснований.

Дефекты законодательной техники, затрудняющие понимание рассматриваемого правового института

Для полноты картины привлечем внимание и к формулировкам, используемым законодателем при обозначении рассматриваемого правового явления. В названии гл. 51¹ УПК РФ использован язык, характерный для уголовного закона – «*Производство о применении меры уголовно-правового характера при освобождении от уголовной ответственности*», в остальных случаях – в названиях ст. 446¹, 446², 446³ УПК РФ используется процессуальная терминология – «*Порядок прекращения уголовного дела или уголовного преследования с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа*». Вновь всплывает вопрос о том, что именно регулирует гл. 51¹ УПК РФ – порядок применения судебного штрафа или порядок прекращения уголовного дела, влекущего, как следствие, освобождение от уголовной ответственности (1) и назначение судебного штрафа (2)? Что, так сказать, первично, что есть причина, а что следствие?

Объяснить расхождения в формулировании рассматриваемого юридического понятия можно не только непониманием авторами законопроекта сущности их собственного творения, но и его большей сложностью по сравнению с привычными, т. е. давно апробированными, видами освобождения от уголовной ответственности посредством прекращения уголовного дела. Рассматриваемый вид освобождения от уголовной ответственности включает в себя два, хотя и неудачно, как показано

² Михайлов Д.О. Судебный штраф в уголовном праве России : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2021. 246 с.

Шенишина С.Л. Судебный штраф как основание прекращения уголовного дела (на примере преступлений против личности) // Наука и новация: современные проблемы теории и практики уголовного судопроизводства и уголовного права: сборник научных статей по материалам межвузовской научно-практической конференции. М.: Московский государственный областной университет, 2018. С. 89–93. EDN: [UVHCTE](https://www.edn.ru/uvhcte).

выше, объединенных процессуальных решения, одно из которых, а именно назначение штрафа, является исключительной прерогативой суда. Именно это обстоятельство, усложняющее принятие решения о прекращении уголовного дела, отличает данную процедуру прекращения уголовного дела от процедуры его прекращения по другим реабилитирующим основаниям. Оно же имеет своим следствием и отмеченную выше путаницу и непоследовательность в использовании юридической терминологии.

Дополнительным усложняющим фактором является созданная законодателем альтернатива в выборе процессуальной формы принятия решения, которое возможно не только в ходе рассмотрения уголовного дела, поступившего с обвинительным заключением или обвинительным актом, но и в ходе досудебного производства по ходатайству, заявленному органом предварительного расследования. Последнее, очевидно, должно рассматриваться в качестве формального повода или процессуально-правового основания к рассмотрению судом вопроса о прекращении уголовного дела и уголовного преследования.

Изложенное обуславливает необходимость различать уголовно-правовые, уголовно-процессуальные, фактические и формально-юридические основания освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа и аналогичные характеристики процессуального решения о прекращении уголовного дела или уголовного преследования. Материально (уголовно)-правовое основание освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа содержится в ст. 76² УК РФ, процессуально-правовое основание прекращения уголовного дела – в ст. 25¹ УПК РФ. Фактическим же основанием процессуального решения следует считать конкретные обстоятельства, подтвержденные собранными и проверенными доказательствами, в т. ч. показаниями потерпевшего, обвиняемого, свидетелей, документами, подтверждающими уголовно-правовую квалификацию и категорию преступления, совершение преступления впервые, возмещение ущерба или заглаживание причиненного вреда иным способом. Формально-юридическим основанием освобождения от уголовной ответственности выступает постановление суда о прекращении уголовного дела, а при принятии судом решения по ходатайству органа предварительного расследования это ходатайство можно рассматривать в качестве формально-юридического, т. е. процессуального, основания судебного акта о прекращении уголовного дела.

Прекращение уголовного дела и его соотношение с принятием решения об освобождении от уголовной ответственности

Анализ понятий «прекращение уголовного дела или уголовного преследования» и «освобождение от уголовной ответственности» приводит к выводу о том, что прекращение уголовного дела не совпадает по времени с освобождением лица от уголовной ответственности. Аналогия с приговором, вступление которого в законную силу придает лицу статус виновного или невиновного, здесь неуместна, поскольку при неуплате назначенного штрафа в установленный судом срок постановление о прекращении уголовного дела отменяется, при-

чем вне зависимости от истечения срока его обжалования, поскольку срок уплаты штрафа определяется не законом, а судом. Обусловленная действующими правилами правового регулирования возможность отмены вступившего в законную силу судебного акта по мотивам неоплаты судебного штрафа противоречит общей логике, в которой выстроена система пересмотра судебных решений в уголовном процессе.

При таких обстоятельствах логичным представляется совмещение момента вступления в законную силу постановления о прекращении уголовного дела с назначением судебного штрафа с фактической уплатой штрафа, а последнего – с моментом освобождения лица от уголовной ответственности. Иное решение могло бы быть обусловлено лишь возможностью принудительного взыскания судебного штрафа, что, однако, несовместимо с представлением о нем как о мере уголовно-правового характера, основанной на позитивном посткриминальном поведении лица.

Порядок отмены судебного акта ввиду его неисполнения, предусмотренный ст. 446⁵ УПК РФ, следует признать крайне неудачным. УПК РФ предлагает при отмене постановления суда о прекращении уголовного дела и/или уголовного преследования и назначении судебного штрафа направлять материалы уголовного дела в зависимости от подследственности преступления руководителю следственного органа или прокурору для «дальнейшего производства в общем порядке». Однако указанное правовое регулирование не учитывает двойственность созданного законодателем механизма принятия судом решения о прекращении уголовного дела. Описанный в ст. 446⁵ УПК РФ порядок отмены судебного акта применим лишь в том случае, когда постановление о прекращении уголовного дела было принято судом по ходатайству органа предварительного расследования. Если постановление было принято судом в порядке, предусмотренном ст. 446³ УПК РФ, т. е. в ходе обычного судебного разбирательства уголовного дела, поступившего в суд с обвинительным заключением или обвинительным актом, обвинительным постановлением, то направление уголовного дела органу предварительного расследования лишено смысла ввиду завершенности предварительного расследования по делу, направленному в суд с обвинительным заключением, актом, постановлением.

Верховный суд РФ, конечно, должен был принять меры для нейтрализации невнимательности законодателя. Поэтому в п. 25.9 Постановления Пленума от 29.11.2016 № 56 «О внесении изменений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности»³ разъяснено, что положения ст. 446⁵ УПК РФ подлежат применению только в том случае, когда судом отменяется постановление, вынесенное в порядке ч. 5 ст. 446² УПК РФ. Логика такого подхода ясна, она продиктована невозможностью принятия судом иного

³ *Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2016 № 56 «О внесении изменений в некоторые постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности».*

решения при отмене постановления о прекращении уголовного дела ввиду незавершенности предварительного расследования по уголовному делу, по которому следователь или дознаватель обратились в суд с ходатайством о применении ст. 76² УК РФ и ст. 25¹ УПК РФ, однако вопрос о правомерности создания такой формы окончания предварительного расследования требует отдельного серьезного внимания.

Дефекты процедуры прекращения уголовного дела (гл. 51¹ УПК РФ)

Формулировки, содержащиеся в ст. 446¹ УПК РФ, наглядно демонстрируют отсутствие у их автора системного понимания уголовного процесса. Из содержания ч. 1 ст. 446¹ следует, что «требования настоящей главы применяются в случае прекращения уголовного дела», а ч. 2 ст. 446¹, так же как и название гл. 51¹ УПК РФ, говорит о том, что «производство о прекращении уголовного дела или уголовного преследования и назначении меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа осуществляется по правилам, установленным настоящим кодексом с особенностями, предусмотренными настоящей главой». О каких правилах, по которым осуществляется производство о прекращении уголовного дела, идет речь, из содержания приведенной нормы понять невозможно, поскольку таких правил, как и собственно производства о прекращении уголовного дела, законодательство не содержит. По общему же правилу, на которое ориентирует ч. 2 ст. 446¹ УПК РФ, прекращению уголовного дела всегда предшествует предварительное расследование, в ходе которого выявлено наличие оснований для его прекращения, а в случае прекращения дела по реабилитирующим, как в рассматриваемой ситуации, основаниям, установлены и основания уголовной ответственности, ибо нельзя освободить от ответственности лицо, которое этой ответственности не подлежит [23].

Таким образом, прекращение уголовного дела возможно лишь по окончании предварительного следствия или дознания составлением обвинительного заключения или обвинительного акта (постановления), рассмотренного судом в обычной процедуре судебного разбирательства. Указание законодателя об окончании расследования постановлением о возбуждении перед судом ходатайства о прекращении уголовного дела (ч. 2 ст. 446² УПК РФ) и обусловленная им рекомендация Пленума Верховного суда РФ (п. 25.4 вышеуказанного Постановления) о рассмотрении этого ходатайства, а по сути самого уголовного дела, в порядке ч. 6 ст. 108 УПК РФ, лишены как логики, так и здравого смысла. Эти указания и рекомендации создают ущербную с юридической точки зрения и бессмысленную с точки зрения логики правового регулирования процедуру, хотя вновь созданный правовой институт вполне мог быть «вписан» в действовавшую до его введения систему уголовно-процессуальных отношений с *нормальным* окончанием расследования, при котором обвиняемому разъяснялось бы право ходатайствовать о прекращении уголовного дела с назначением судебного штрафа, в т. ч. с использованием возможностей предварительного слушания (ст. 239 УПК РФ). При таком подходе избыточной является и ст. 446³ УПК РФ, поскольку ничто

в УПК РФ не может быть истолковано как запрещающее суду принимать решение о прекращении уголовного дела по любому законному основанию в ходе судебного разбирательства.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Попытка критически осмыслить институт уголовно-процессуального права путем анализа оснований прекращения уголовного дела с назначением судебного штрафа подтвердила предположение о недостаточной теоретической проработанности и поспешности принятия законопроекта. Образующие институт нормы уголовно-процессуального права с учетом его сложноставного характера (прекращение уголовного дела + назначение штрафа) не дают ясного ответа на вопрос о юридической сущности этого института, выхолащивают ее, позволяя рассматривать исключительно как возможность элементарно «откупиться от правосудия», даже не раскаиваясь в содеянном. В то же время очевидная гуманистическая природа «судебного штрафа» позволяет видеть перспективы его развития при условии тщательной технической проработки составляющих его правил, уточнения и унификации формулировок, устранения неоправданных повторений.

В этих целях, как минимум, необходимо более четко обозначить в законе основание прекращения уголовного дела, отграничив его от основания прекращения уголовного дела в связи с примирением сторон, устранить дефектность правовых формулировок, исключить саму возможность прекращения неоконченного производства по уголовному делу несвойственным органом предварительного расследования адресованным суду ходатайством, а также не определенную законом, но рекомендованную Верховным судом РФ процедуру его рассмотрения.

Действовавшие до 3 июля 2016 г., т. е. до принятия Федерального закона № 323-ФЗ, относящиеся к уголовному процессу правила, достаточные для эффективного применения ст. 76² УК РФ, нуждались лишь в незначительных поправках, учитывающих особенности нового основания освобождения от уголовной ответственности. Впрочем, исправить допущенную законодателем ошибку никогда не поздно.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Мишин В.В. Дискуссионные вопросы применения судебного штрафа // Российский судья. 2021. № 7. С. 55–59. EDN: [AQFQGW](#).
2. Юсупов Р.Ю. Практика и проблемы применения судебного штрафа // Уголовный процесс. 2017. № 1. С. 82–88. EDN: [XHSJVL](#).
3. Скрипченко Н.Ю. Судебный штраф: проблемы реализации законодательных новелл // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 106–114. DOI: [10.12737/article_59522f988f3d60.61034979](#).
4. Лапшин В.Ф. Судебный штраф как уголовно-правовая мера государственного принуждения // Вестник Югорского государственного университета. 2021. № 3. С. 99–104. EDN: [RGITGU](#).
5. Лобанова Л.В. Правовая природа судебного штрафа и перспективы масштабной декриминализации

- преступных деяний // Правовая парадигма. 2017. Т. 16. № 3. С. 14–20. DOI: [10.15688/lc.jvolsu.2017.3.2](https://doi.org/10.15688/lc.jvolsu.2017.3.2).
6. Лобанова Л.В., Мкртчян С.М. Некоторые проблемы установления и реализации нового основания освобождения от уголовной ответственности // Уголовное право. 2016. № 6. С. 111–121. EDN: [XGTBBJ](https://elibrary.ru/xgtbbj).
 7. Звечаровский И.Э. О практике освобождения от уголовной ответственности и наказания // Уголовное право. 2023. № 5. С. 20–26. EDN: [VVLYOON](https://elibrary.ru/vvlyoon).
 8. Балибекова А.М., Галева А.М. Судебный штраф по преступлениям без потерпевшего: способы возмещения ущерба и компенсации вреда // Уголовный процесс. 2022. № 6. С. 42–48. EDN: [EQGBMU](https://elibrary.ru/eqgbmu).
 9. Соколов И.А. Кто инициирует особый порядок прекращения уголовного дела с назначением судебного штрафа? // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2022. № 3. С. 24–28. EDN: [OIANSP](https://elibrary.ru/oiansp).
 10. Плетникова М.С., Ретюнских И.А. Некоторые аспекты производства при освобождении лица от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа // Личность, право, государство. 2019. № 1. С. 96–105. EDN: [VUTEKY](https://elibrary.ru/vuteky).
 11. Панько Н.К. Прекращение уголовного дела или уголовного преследования в связи с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа: условия применения и спорные моменты // Судебная власть и уголовный процесс. 2017. № 3. С. 120–127. EDN: [ZUCVBZ](https://elibrary.ru/zucvzbz).
 12. Смыр А.Д. Либерализация уголовной политики и применение уголовно-процессуальных норм, регламентирующих вопросы прекращения уголовного дела или уголовного преследования // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2018. № 4. С. 137–143. DOI: [10.25724/VAMVD.FABC](https://doi.org/10.25724/VAMVD.FABC).
 13. Кашапов Р.М. Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа: обзор судебной практики // Лоббирование в законодательстве. 2022. Т. 1. № 1. С. 47–50. EDN: [XGWMAM](https://elibrary.ru/xgwmam).
 14. Стельмах В.Ю. Процессуальные аспекты прекращения уголовного преследования с назначением судебного штрафа // Российский юридический журнал. 2018. № 6. С. 117–129. EDN: [YWOUAH](https://elibrary.ru/ywouah).
 15. Бурмагин С.В. Уголовное производство по назначению судебного штрафа нуждается в модернизации // Законодательство и практика. 2022. № 1. С. 54–57. EDN: [AFAOTG](https://elibrary.ru/afaotg).
 16. Новикова Е.В. Судебный штраф: дискуссия продолжается // Вестник университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА). 2022. № 10. С. 44–52. DOI: [10.17803/2311-5998.2022.98.10.044-052](https://doi.org/10.17803/2311-5998.2022.98.10.044-052).
 17. Рыжаков А.П. Новое основание прекращения уголовного дела и последствия его введения // Уголовный процесс. 2016. № 10. С. 52–58. EDN: [WWYVTL](https://elibrary.ru/wwyvltl).
 18. Досаева Г.С., Пайков А.Ю. Место судебного штрафа среди оснований освобождения от уголовной ответственности // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2019. № 12. С. 120–123. EDN: [CCPBUZ](https://elibrary.ru/ccpbuz).
 19. Красуцких Л.В., Беляева И.М. Некоторые проблемы применения судебного штрафа // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2022. Т. 22. № 2. С. 17–22. DOI: [10.14529/law220203](https://doi.org/10.14529/law220203).
 20. Аристархов А.Л. Проблемы прекращения судом уголовного преследования при применении института судебного штрафа // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2019. № 3. С. 305–309. EDN: [KBPZPL](https://elibrary.ru/kbpzpl).
 21. Клепицкий И.А. Судебный штраф как альтернатива уголовной ответственности // Lex Russica (Русский закон). 2020. Т. 73. № 12. С. 118–130. DOI: [10.17803/1729-5920.2020.169.12.118-130](https://doi.org/10.17803/1729-5920.2020.169.12.118-130).
 22. Голенко Д.В. Судебный штраф как иная мера уголовно-правового характера // Юридический вестник Самарского университета. 2018. Т. 4. № 1. С. 78–82. DOI: [10.18287/2542-047X-2018-4-1-78-82](https://doi.org/10.18287/2542-047X-2018-4-1-78-82).
 23. Кириллова Н.П., Каматесов П.А. Процессуальные проблемы освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа на стадии предварительного расследования // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. 2021. № 2. С. 34–43. EDN: [QOPCFM](https://elibrary.ru/qopcfm).

REFERENCES

1. Mishin V.V. Discussion issues of the court penalty use. *Rossiyskiy sudya*, 2021, no. 7, pp. 55–59. EDN: [AQFGW](https://elibrary.ru/aqfkgw).
2. Yusupov R.Yu. Application practice and problems of judicial fine. *Ugolovnyy protsess*, 2017, no. 1, pp. 82–88. EDN: [XHSJVL](https://elibrary.ru/xhsjvl).
3. Skripchenko N.Yu. Court fine: legislative novel implementation problems. *Zhurnal rossiyskogo prava*, 2017, no. 7, pp. 106–114. DOI: [10.12737/article_59522f988f3d60.61034979](https://doi.org/10.12737/article_59522f988f3d60.61034979).
4. Lapshin V.F. Judicial fine as a criminal law measure of state coercion. *Vestnik Yugorskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2021, no. 3, pp. 99–104. EDN: [RGITGU](https://elibrary.ru/rgitgu).
5. Lobanova L.V. The legal nature of a judicial fine and the prospects of large-scale decriminalization of criminal acts. *Pravovaya paradihma*, 2017, vol. 16, no. 3, pp. 14–20. DOI: [10.15688/lc.jvolsu.2017.3.2](https://doi.org/10.15688/lc.jvolsu.2017.3.2).
6. Lobanova L.V., Mkrtychyan S.M. Certain problems of establishment and implantation of a new ground to release from criminal liability. *Ugolovnoe pravo*, 2016, no. 6, pp. 111–121. EDN: [XGTBBJ](https://elibrary.ru/xgtbbj).
7. Zvecharovskiy I.E. On the practice of exemption from criminal liability and punishment. *Ugolovnoe pravo*, 2023, no. 5, pp. 20–26. EDN: [VVLYOON](https://elibrary.ru/vvlyoon).
8. Balibekova A.M., Galeva A.M. Judicial fine for crimes without a victim: methods of compensation for damage and compensation for harm. *Ugolovnyy protsess*, 2022, no. 6, pp. 42–48. EDN: [EQGBMU](https://elibrary.ru/eqgbmu).
9. Sokolov I.A. Who initiates a special procedure for the termination of a criminal case with the appointment of a court fine? *Vestnik Uralskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, 2022, no. 3, pp. 24–28. EDN: [OIANSP](https://elibrary.ru/oiansp).
10. Pletnikova M.S., Retyunskikh I.A. Some aspects of production in the exemption of the person from criminal liability with the appointment of the judicial penalty. *Lichnost, pravo, gosudarstvo*, 2019, no. 1, pp. 96–105. EDN: [VUTEKY](https://elibrary.ru/vuteky).
11. Panko N.K. The termination of criminal case or criminal prosecution in connection with the appointment of the measures of criminal-legal character in the form of court penalty: conditions of use and disputes. *Sudebnaya vlast*

- i ugovolnyy protsess*, 2017, no. 3, pp. 120–127. EDN: [ZUCVBZ](#).
12. Smyr A.D. Liberalization of criminal and criminal procedure policies and application of criminal procedure norms on dismissal of a criminal case or criminal prosecution. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii*, 2018, no. 4, pp. 137–143. DOI: [10.25724/VAMVD.FABC](#).
 13. Kashapov R.M. Exemption from criminal liability with a judicial fine: review of judicial practice. *Lobbirovanie v zakonodatelstve*, 2022, vol. 1, no. 1, pp. 47–50. EDN: [XGWMAM](#).
 14. Stelmakh V.Yu. Procedural aspects of the termination of criminal prosecution with the appointment of a judicial fine. *Rossiyskiy yuridicheskiy zhurnal*, 2018, no. 6, pp. 117–129. EDN: [YWOUAH](#).
 15. Burmagin S.V. Criminal proceedings concerning the court's imposing a fine require modernization. *Zakonodatelstvo i praktika*, 2022, no. 1, pp. 54–57. EDN: [AFAOTG](#).
 16. Novikova E.V. Court fine: the discussion continues. *Vestnik universiteta im. O.E. Kutafina (MGYuA)*, 2022, no. 10, pp. 44–52. DOI: [10.17803/2311-5998.2022.98.10.044-052](#).
 17. Ryzhakov A.P. New grounds for termination of the proceedings and the consequences of its introduction. *Ugolovnyy protsess*, 2016, no. 10, pp. 52–58. EDN: [WWYVTL](#).
 18. Dosaeva G.S., Paykov A.Yu. The place of judicial fine among the grounds for relief from criminal liability. *Nauka i obrazovanie: khozyaystvo i ekonomika; predprinimatelstvo; pravo i upravlenie*, 2019, no. 12, pp. 120–123. EDN: [CCPBUZ](#).
 19. Krasutskikh L.V., Belyaeva I.M. Application of a court fine. *Vestnik Yuzhno-Uralskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2022, vol. 22, no. 2, pp. 17–22. DOI: [10.14529/law220203](#).
 20. Aristarkhov A.L. The problem of the cessation court prosecution in the application of institute of judicial fine. *Vestnik Voronezhskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2019, no. 3, pp. 305–309. EDN: [KBPZPL](#).
 21. Klepitskiy I.A. Court fine as an alternative to criminal liability. *Lex Russica (Russkiy zakon)*, 2020, vol. 73, no. 12, pp. 118–130. DOI: [10.17803/1729-5920.2020.169.12.118-130](#).
 22. Golenko D.V. Court fine as the other measure of criminal-legal status. *Yuridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta*, 2018, vol. 4, no. 1, pp. 78–82. DOI: [10.18287/2542-047X-2018-4-1-78-82](#).
 23. Kirillova N.P., Kamatesov P.A. Procedural problems of relief from criminal liability with the appointment of a court fine at the stage of preliminary investigation. *Sibirskie ugovolno-protsessualnye i kriminalisticheskie cheniya*, 2021, no. 2, pp. 34–43. EDN: [QOPCFM](#).

Judicial fine as a problematic institution of criminal procedure law

© 2024

Valentina A. Lazareva, Doctor of Sciences (Law), Professor

Academician S.P. Korolev Samara National Research University, Samara (Russia)

E-mail: lazareva.va@ssau.ru,
v.a.lazareva@mail.ru

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2725-9517>

Received 22.04.2024

Accepted 15.05.2024

Abstract: Interest in the subject of the study is caused by the relative novelty of the intersectoral – criminal and criminal procedure legal institution of a judicial fine competing with other forms of relief from criminal liability in terms of both grounds and procedure. It is highly demanded in practice, but ambiguously understood in theory due to the contradictory and inconsistent legal regulation. The purpose of the study is, based on the most complete identification and systematization of defects in the legal regulation of the procedure for terminating a criminal case with the judicial fine imposition, to determine promising directions for its development. The paper considers in detail the grounds and conditions for the termination of a criminal case with the judicial fine imposition as a complex intersectoral legal institution. The author indicates the shortcomings of contradictory and inconsistent legal regulation, which destroy the integrity and consistency of criminal procedure law, complicate understanding and reduce the effectiveness of its application. The results of the study confirmed the hypothesis about the extreme illogicality of the legal regulation of the procedure for terminating a criminal case with the judicial fine imposition, about the imperfection of wording used in Art. 25¹, Cap. 51¹ of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, which makes understanding difficult and reduces the effectiveness of applying the rules of law. The author proposes to define more clearly in Art. 25¹ of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation the grounds for terminating a criminal case and delimit them from the grounds for terminating a criminal case in connection with the mediation by the parties; eliminate the defective legal formulations; exclude the possibility of terminating unfinished proceedings in a criminal case by an unusual for the preliminary investigation body petition addressed to the court, as well as the procedure for its consideration not defined by law but recommended by the Supreme Court of the Russian Federation according to the rules of Art. 108 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation.

Keywords: judicial fine; criminal procedure law; problems of legal regulation; relief from criminal liability; termination of criminal case; grounds for proceeding decision; Cap. 51¹ of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation; Art. 76² of the Criminal Code of the Russian Federation; Cap. 25¹ of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation.

For citation: Lazareva V.A. Judicial fine as a problematic institution of criminal procedure law. *Jus strictum*. 2024, no. 2, pp. 19–25. DOI: [10.18323/3034-2945-2024-2-19-25](#).

Институт дополнительного расследования в законодательстве Российской Федерации и Республики Беларусь: истоки и тенденции развития

© 2024

Леонова Елена Викторовна, адвокат, аспирант*Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, Самара (Россия)*E-mail: 3059@paso.ru,
lev0329@yandex.ru

Поступила в редакцию 11.03.2024

Принята к публикации 11.04.2024

Аннотация: В статье проанализирована проблема преодоления объективно существующего противоречия между институтом возвращения уголовного дела на дополнительное расследование и принципом состязательности. Несмотря на закрепление в ст. 15 УПК РФ принципа состязательности и равноправия сторон, ликвидированный первоначально институт дополнительного расследования вскоре был восстановлен в прежнем виде, что позволяет суду вместо вынесения оправдательного приговора предоставить следователю дополнительную возможность для продолжения деятельности по собиранию обвинительных доказательств. Цель работы – поиск альтернативных способов обеспечения эффективности уголовного судопроизводства, соответствующих принципам российского уголовного процесса, в том числе апробированных в Республике Беларусь, где в качестве такого способа применяется техника изменения обвинения на более тяжкое непосредственно в ходе судебного разбирательства и устранения неполноты предварительного расследования путем приостановления судебного разбирательства для собирания дополнительных доказательств. Учитывая динамику юридических явлений и правовых средств, используя методы исторического и сравнительного анализа, автор статьи изучает истоки института дополнительного расследования в Российской Федерации и Республике Беларусь, анализирует его развитие, сравнивает средства уголовно-процессуального реагирования на недостатки предварительного расследования, выявляемые в ходе судебного разбирательства. Продемонстрирована неудачность опыта обеих стран, не сумевших освободить суд от несвойственной ему обязанности восполнять недостатки и устранять ошибки предварительного расследования. Сделан вывод о необходимости поиска принципиально иных средств повышения качества предварительного расследования непосредственно в ходе досудебного производства.

Ключевые слова: институт дополнительного расследования; Российская Федерация; Республика Беларусь; возвращение уголовного дела прокурору; дополнительное расследование; пределы судебного разбирательства; принцип состязательности.

Для цитирования: Леонова Е.В. Институт дополнительного расследования в законодательстве Российской Федерации и Республики Беларусь: истоки и тенденции развития // Jus strictum. 2024. № 2. С. 26–34. DOI: 10.18323/3034-2945-2024-2-26-34.

ВВЕДЕНИЕ

Дополнительное расследование, возникшее в условиях розыскного типа уголовного процесса, формировалось как правовой институт под влиянием комплекса факторов, в т. ч. политических и идеологических. В частности, ст. 1 утвержденных Постановлением ЦИК СССР от 29 октября 1924 г. «Основ судопроизводства Союза ССР и союзных республик» в качестве первой из задач суда закрепляла ограждение завоеваний пролетарской революции, рабоче-крестьянской власти и правопорядка, ею установленного. Такая формулировка исключала споры о задачах суда как органа, призванного ограждать социальный правопорядок от покушений со стороны отдельных лиц¹, т. е. бороться с преступностью. Позднее в этих же целях УПК РСФСР ставил перед судом, прокурором, следователем, органом дозна-

ния задачу быстрого и полного раскрытия преступлений, изобличения виновных (ст. 2). Естественным для того времени образом на суд возлагалась обязанность восполнять пробелы предварительного расследования за счет самостоятельного поиска доказательств, а при невозможности восполнить в суде выявленную неполноту уголовное дело должно было направляться на дополнительное расследование. Односторонность и неполнота предварительного расследования, не восполненная в судебном заседании, служили основанием для отмены приговора (ст. 342, 343 УПК РСФСР). Таким образом, на суд фактически возлагалась ответственность за работу органов предварительного расследования, а оправдательный приговор оценивался вышестоящим судом не только как результат некачественной работы следствия, прокурора, но и как свидетельство неспособности суда устранить недостатки расследования. Институт дополнительного расследования не только не противоречил духу того времени, но и отражал совокупность взглядов, идей, характеризующих уровень правового развития государства. Посредством института дополнительного расследования: 1) восполнялись

¹ Крыленко Н.В. Суд и право в СССР: теоретический и практический комментарий к основам судопроизводства, судопроизводства и материального уголовного права СССР. М.: Государственное издательство, 1927. 164 с.

пробелы расследования и исправлялись следственные ошибки, которые суд не мог устранить самостоятельно; 2) устранялись существенные нарушения уголовно-процессуального закона, препятствующие назначению и (или) проведению судебного разбирательства; 3) расширялись пределы производства по уголовному делу по кругу фактов и лиц; 4) обеспечивалось изменение обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся от первоначального, что было обусловлено жестким подходом к пределам судебного разбирательства. Формировавшееся в таких условиях правовое самосознание судей влияло на практику: применение института дополнительного расследования способствовало обвинению, вело к отказу от вынесения оправдательных приговоров, затягиванию сроков рассмотрения дела.

В процессе эволюции российской правовой системы, повышения правовой культуры и правосознания граждан происходило утверждение общечеловеческих, общедемократических правовых ценностей, проявилась тенденция к модернизации системы правовых принципов, отвечающих человеческим представлениям о справедливости. Концепция судебной реформы в РСФСР (далее – Концепция), утвержденная 24 октября 1991 г. Верховным Советом РСФСР, обращала внимание на проблемы уголовной юстиции, которые возможно устранить, только лишив суд активной обвинительной роли посредством разграничения функций обвинения, защиты и разрешения уголовных дел. К рудиментам обвинительной деятельности, в частности, Концепция относила обязанность суда восполнять пробелы предварительного расследования за счет самостоятельного поиска доказательств и направлять уголовные дела на дополнительное расследование в случае невозможности их выполнения. Вслед за Концепцией свою позицию высказал Конституционный суд РФ, разъяснив, что возложение на суд обязанности в той или иной форме подменять деятельность органов и лиц по осуществлению обвинения не согласуется с принципом самостоятельности². Направляя уголовное дело в случае его неполноты для дополнительного расследования, а при наличии оснований для изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся по фактическим обстоятельствам от обвинения, содержащегося в обвинительном заключении, – для предъявления другого обвинения, суд инициирует продолжение следственной деятельности по обоснованию обвинения и выполняет несвойственную ему обвинительную функцию. В дальнейшем эта правовая позиция была распространена на полномочие суда по собственной инициативе возвращать уголовное дело для дополнительного расследования при наличии оснований для привлечения к уголовной ответственности других лиц³, а также

² Постановление Конституционного Суда РФ «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 части первой статьи 232, части четвертой статьи 248 и части первой статьи 258 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда города Нижний Новгород» от 20 апреля 1999 г. № 7-П // Российская газета. 1999. № 80.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 14 января 2000 г. № 1-П по делу о проверке конституционности

в случаях признания доказательств недопустимыми и невозможности устранения в судебном заседании обусловленных этим пробелов в доказательственном материале⁴. Положения п. 1, 3, 4 ч. 1 ст. 232 и ч. 1 ст. 258 УПК РСФСР были признаны не соответствующими Конституции Российской Федерации. Не противоречащими Конституции Российской Федерации признавались лишь положения, которые допускали возвращение уголовного дела с целью восстановления нарушенных прав участников уголовного судопроизводства и устранения существенных нарушений уголовно-процессуального закона, не касающихся доказанности вины, квалификации, фактических обстоятельств дела, если такое устранение не предполагает дополнения ранее предъявленного обвинения, т. е. если это не было связано с восполнением неполноты предварительного следствия⁵.

С учетом этих принципиальных решений российский законодатель предпринял попытку упразднить институт дополнительного расследования, заменив его в УПК РФ институтом возвращения уголовного дела прокурору. Последний должен был выполнять единственную задачу – устранять обозначенные в ст. 237 УПК РФ процессуальные препятствия к постановлению судом приговора (обвиняемому не вручена копия обвинительного заключения, не разъяснены права при ознакомлении с материалами дела, обвинительное заключение не соответствует требованиям УПК РФ). Однако в нормах УПК РФ не предусматривалось механизма реагирования на ситуации, когда в ходе судебного заседания: 1) будут установлены существенные или несущественные процессуальные нарушения, допущенные в ходе предварительного расследования, не предусмотренные ст. 237 УПК РФ (например, обвиняемый и защитник не ознакомлены с материалами дела в полном объеме или частично, следователь не принял решения по заявленным обвиняемым ходатайствам, обвиняемый не был обеспечен защитником); 2) будут установлены обстоятельства, свидетельствующие о совершении подсудимым иного преступления, о наличии соучастников преступления и оснований для изменения обвинения на более тяжкое или существенно отличающееся от первоначального; 3) стороной инициирован вопрос о необходимости восполнения пробелов доказывания, которые не могут быть устранены в ходе судебного следствия. Несовершенство юридической техники вскоре обнаружилось благодаря возникновению ситуаций, когда

отдельных положений Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела, в связи с жалобой гр. И.П. Смирновой и запросом Верховного Суда Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. 2000. № 5. Ст. 611.

⁴ Определение Конституционного Суда РФ от 03 февраля 2000 г. № 9-О «По жалобе гражданки Берзиной Людмилы Юрьевны на нарушение ее конституционных прав пунктом 2 части первой статьи 232 УПК РСФСР» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2000. № 13. Ст. 1428.

⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 4 марта 2003 г. «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 части первой и части третьей статьи 232 УПК РСФСР в связи с жалобами граждан Л.И. Батищева, Ю.А. Ефграфова, О.В. Фролова, А.В. Шмелева» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 12. Ст. 1176.

суды полагали невозможным рассматривать дело по существу, но не имели законных оснований для возвращения его прокурору: необеспечение обвиняемому прав на получение квалифицированной юридической помощи и на ознакомление с материалами дела, отсутствие подписи следователя под текстом постановления о привлечении в качестве обвиняемого, неознакомление потерпевшего с материалами дела, наличие оснований для предъявления обвинения в более тяжком преступлении. В Конституционный суд Российской Федерации стали поступать жалобы потерпевших и запросы судов о проверке конституционности положений ст. 237 УПК РФ, в связи с чем им было дано расширительное толкование п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ. Основанием для возвращения дела прокурору во всяком случае было предложено считать существенные нарушения уголовно-процессуального закона, так как при наличии таких нарушений обвинительное заключение, обвинительный акт не могут считаться составленными в соответствии с требованиями УПК РФ⁶.

Наметился рост количества возвращенных прокурору уголовных дел с применением п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ, предоставлявшего возможность со ссылкой на существенные нарушения уголовно-процессуального закона толковать закон в том правовом значении, которое позволяло исправлять следственные ошибки, избегая вынесения оправдательного приговора. Исследователи и практики стали высказываться о недостаточности пятисуточного срока для устранения выявленных недостатков расследования [1–3].

Вследствие изложенного ст. 237 УПК РФ подверглась многочисленным изменениям. Ученые пришли к выводу, что эти изменения привели к перерождению института возвращения уголовного дела прокурору для устранения препятствий к его рассмотрению судом в институт дополнительного расследования в том виде, в каком он был до начала судебной реформы по УПК РСФСР, который базировался на иной системе принципов [4; 5]. Эту позицию мы полностью поддерживаем [6]. Автор [7], анализируя нормы уголовно-процессуального закона, формулирует вывод о наличии «восстановительного расследования», не являющегося дополнительным расследованием. Неудачность попытки отказа от института дополнительного расследования, по мнению ученых, связана с недооценкой его технической составляющей, «в силу чего составители УПК РФ не создали никаких иных процессуальных механизмов, на которые можно было бы возложить решение соответствующих процессуально-технических задач» [8, с. 55]. Автор [9–11], оценивая содержание и реализацию принципа состязательности в уголовном процессе с позиции межотраслевой аналогии, показывает несостязательный характер института возвращения уголовного дела судом прокурору и предлагает применять межотраслевые аналогии для решения существующих проблем возвращения уголовного дела прокурору.

⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 8 декабря 2003 г. № 18-П по делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 УПК РФ в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан // Вестник Конституционного Суда РФ. 2004. № 1. С. 3.

Поддерживая данную позицию, считаем необходимым решить проблему преодоления объективно существующего противоречия между институтом возвращения уголовного дела на дополнительное расследование и принципом состязательности, в т. ч. путем поиска альтернативных способов обеспечения эффективности уголовного судопроизводства.

Цель работы – поиск альтернативных способов обеспечения эффективности уголовного судопроизводства, соответствующих принципам российского уголовного процесса, в т. ч. апробированных в близкой России своими традициями и менталитетом Республике Беларусь, применяющей в качестве такого способа технику изменения обвинения на более тяжкое непосредственно в ходе судебного разбирательства.

МЕТОДИКА ПРОВЕДЕНИЯ ИССЛЕДОВАНИЯ

При проведении исследования использованы исторический, формально-юридический, сравнительно-правовой методы, что обусловлено необходимостью изучения юридических явлений и процессуально-правовых средств в их динамике с учетом изменений во времени. Применение обозначенных методов дает возможность прогнозировать тенденции института дополнительного расследования и определить процессуальные механизмы, альтернативные возвращению дела на дополнительное расследование.

Описываемое в статье исследование проходило в несколько этапов:

- 1) методом исторического анализа показаны истоки института дополнительного расследования в Российской Федерации и Республике Беларусь;
- 2) проведен сравнительно-правовой анализ средств уголовно-процессуального регулирования, примененных Российской Федерацией и Республикой Беларусь с целью отказа от института дополнительного расследования.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ

Истоки дополнительного расследования

Российская Федерация и Республика Беларусь имеют общие корни, а следовательно, и единые истоки дополнительного расследования. Рядом указов Екатерины II (1772–1774 гг.) земли современной Белоруссии присоединились к Российской Империи⁷. Как отмечают исследователи, дополнительное расследование в российский уголовный процесс также было введено в эпоху Екатерины II. Предположительно, обусловившей его возникновение причиной стало отделение следствия от суда [12]. Согласно указу от 29 октября 1800 г. «О производстве следствия по уголовным делам без наималейших упущений», полиция производит следствия, а уездные суды и магистраты, «буде при рассмотрении найдут недостатки, дополняли бы их окончательно (курсив наш. – Е. Л.), не допуская поправлять

⁷ Именной указ от 13 апреля 1793 г., данный Сенату «О присоединении к России от Польши некоторых Областей и об учреждении из оных Губерний: Минской, Изяславской и Бряцлавской».

палатам»⁸. По мнению ученых, данное положение обязывало суд дополнить материалы полиции⁹ [13], т. е. восполнять недостатки следствия в полной мере (окончательно). Этим же указом закреплена ответственность судов за неустранение неполноты следствия в виде наложения на них пени¹⁰. Если же суд не мог восполнить неполноту, т. е. «когда, по рассмотрении дела, окажется учиненное следствие вовсе недостаточным, то обращаться оное к переследованию»¹¹.

Устав уголовного судопроизводства 1864 г. (далее – УУС), основой для разработки которого послужил Уголовно-процессуальный кодекс Франции 1808 г. (Code d'instruction criminelle – CIC), предусматривал возвращение дела на доследование с целью устранения неполноты следствия или по причине «нарушения существенных форм и обрядов судопроизводства» только со стадии предания суду, предшествовавшей судебному разбирательству, судебным органом, не осуществляющим правосудие (ст. 534 УУС). Неполнота следствия не служила основанием для отмены приговора. Дело обращалось «вновь к предварительному следствию», только если обнаруживалась причастность подсудимого к деянию, которое влечет более строгое наказание (ст. 752, 753 УУС), что было обусловлено невозможностью постановления приговора «о преступном деянии, не предусмотренном в обвинительном акте, но обнаруженном при судебном следствии» (ст. 751 УУС). Н.Н. Розин отмечал, что ст. 751 УУС свидетельствует о том, что судебное разбирательство «не покоится на начале неизменности обвинения», открывает возможность для самых серьезных изменений первоначального обвинения¹². Иными словами, суд не был связан пределами судебного разбирательства.

В УПК РСФСР 1922 г., в отличие от УУС, была введена норма, регламентирующая пределы судебного разбирательства, что повлекло увеличение количества

оснований возвращения дела для дополнительного расследования. Рассмотрение дела в судебном заседании стало возможным лишь в отношении предъявленного обвинения (ст. 315), его изменение допускалось только в случае, если это не влекло за собой более тяжкое наказание (ст. 317). В качестве механизма реагирования на случаи обнаружения обстоятельств, свидетельствующих о совершении подсудимым еще и иного преступления независимо от его тяжести и о совершении иного преступления другим лицом при условии тесной связи с первоначальным обвинением и невозможности отдельного рассмотрения этих обвинений, законодателем вновь был применен институт дополнительного расследования. На суд, как и в екатерининскую эпоху, была возложена ответственность за неполноту предварительного расследования в виде отмены приговора, что обуславливало полномочие суда направлять дело на доследование в ходе судебного разбирательства.

Окончательно институт дополнительного расследования сформировался в УПК РСФСР 1960 г. Кроме ответственности за односторонность и неполноту предварительного расследования в форме отмены приговора, на суд была возложена ответственность за существенные нарушения уголовно-процессуального закона (ст. 342), допущенные в ходе предварительного расследования. Таким образом, наличие существенных нарушений уголовно-процессуального закона при производстве дознания или предварительного расследования стало еще одним основанием направления дела для дополнительного расследования (ст. 232). Идентичные нормы содержал и УПК Белорусской ССР 1960 г. (ст. 228, 234, 310). Общность правил в республиках достигалась посредством общесоюзного закона. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик от 25 декабря 1958 г. предусматривали применение судом механизма направления уголовного дела на дополнительное расследование для устранения препятствий к постановлению законного приговора. Такое решение суд мог принять как в распорядительном судебном заседании, так и во время судебного разбирательства, даже по итогам обсуждения в совещательной комнате.

Изложенное означает, что первоначально доследование было обусловлено: 1) неполнотой и иными недостатками предварительного следствия, неустранимыми в суде, и возложением на суд ответственности за эти недостатки в виде отмены приговора; 2) пределами судебного разбирательства, ограничение которых влекло возникновение новых препятствий для постановления приговора и требовало применения какого-либо механизма их преодоления.

Сравнительно-правовой анализ средств уголовно-процессуального регулирования

26 декабря 1991 г. была принята Концепция судебной реформы в РСФСР, чуть позже, 23 апреля 1992 г., – Концепция судебной реформы Республики Беларусь. Обе Концепции указывали на проблему выполнения судом несвойственных ему функций, в т. ч. посредством возложения на суд обязанности восполнять пробелы предварительного следствия за счет самостоятельного поиска доказательств и возвращать уголовные дела на дополнительное расследование.

⁸ Полное собрание законов Российской империи. Собрание 1-е. С 1649 по 12 дек. 1825 г. Т. 26. 1800–1801 гг. СПб.: Типография Второго Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. 880 с. С. 357. URL: https://viewer.rusneb.ru/ru/000199_000009_003821615?page=355&rotate=0&theme=white.

⁹ Линовский В.А. Опыт исторических разысканий о следственном уголовном судопроизводстве в России. Одесса: Типография Л. Нитче, 1849. 262 с.

¹⁰ Полное собрание законов Российской империи. Собрание 1-е. С 1649 по 12 дек. 1825 г. Т. 26. 1800–1801 гг. СПб.: Типография Второго Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. 880 с. С. 358. URL: https://viewer.rusneb.ru/ru/000199_000009_003821615?page=356&rotate=0&theme=white.

¹¹ Книга II. Законы о Судопроизводстве по делам о преступлениях и проступках. Раздел V. О ревизии дел уголовных во второй степени суда. Глава вторая. О производстве уголовных дел, поступивших на ревизию – Ст. 379 // Свод законов Российской империи, повелением государя императора Николая Первого составленный. Т. 15. Законы уголовные. СПб.: типография Второго Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1857. С. 679–680.

¹² Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство: пособие по лекциям Н.Н. Розина, ординарного профессора Императорского Санкт-Петербургского университета. 2-е изд., изм. и доп. СПб.: издание Юридического книжного склада «Право», 1914. 547 с.

В Концепции судебной реформы в РСФСР указывалось, что «суд, стремясь изобличить преступника и привести в движение механизм уголовного преследования, теряет качество объективности, оказывается "в одной упряжке" с прокурором, следователем и органом дознания»¹³. В Концепции судебно-правовой реформы Республики Беларусь отмечалось: «Принцип состязательности не стал реальностью в судебном разбирательстве. Суд не занимает положения независимого арбитра в споре равноправных сторон»¹⁴.

В числе ключевых направлений судебной реформы обозначалось лишение правосудия обвинительных черт. И в Российской Федерации, и в Республике Беларусь стали разрабатываться проекты уголовно-процессуальных кодексов, которые бы следовали Концепциям реформы и Конституциям.

Как было указано выше, российский законодатель предпринял попытку упразднить институт дополнительного расследования, заменив его институтом возвращения уголовного дела прокурору только для устранения процессуальных препятствий к постановлению законного приговора или иного решения. К таким препятствиям были отнесены случаи, когда обвинительное заключение (акт) составлено с нарушением требований УПК РФ, копия обвинительного заключения (акта) не вручена обвиняемому, есть необходимость составления обвинительного заключения (акта) по уголовному делу, очевидно ошибочно направленному в суд с постановлением о применении принудительной меры медицинского характера.

В свою очередь, белорусский законодатель, стремясь ликвидировать институт возвращения уголовного дела для дополнительного расследования, сформировал нормы: 1) допускающие непосредственно в суде возможность изменения обвинения на более тяжкое, предъявления нового обвинения, ухудшающего положение обвиняемого или существенно отличающегося по своему содержанию от ранее предъявленного обвинения (ч. 2 ст. 301 УПК РБ); 2) предусматривающие возможность устранения неполноты предварительного расследования (ч. 5 ст. 302 УПК РБ).

В соответствии с ч. 2 ст. 301 УПК РБ (пределы судебного разбирательства) для изменения обвинения или предъявления нового государственного обвинителя заявляет ходатайство о перерыве в судебном заседании на срок до десяти суток, в течение которого составляет новое постановление о привлечении в качестве обвиняемого. Суд вручает копию этого постановления обвиняемому, законному представителю, защитнику и предоставляет им время, необходимое для подготовки к защите (ч. 2 ст. 301 УПК РБ). Данная норма, по мнению отдельных белорусских ученых, подтвердила свою эффективность в практической деятельности [14].

Согласно ч. 5 ст. 302 УПК РБ, если в ходе судебного разбирательства государственный обвинитель придет

к выводу о необходимости устранения процессуальных препятствий для предъявления нового обвинения, а также о том, что предъявленных доказательств недостаточно для постановления приговора, он может заявить ходатайство о приостановлении судебного производства на срок до одного месяца. После удовлетворения этого ходатайства государственный обвинитель организует проведение дополнительных следственных и иных процессуальных действий для получения новых доказательств, подтверждающих либо опровергающих предъявленное обвинение, а также для устранения процессуальных препятствий к оформлению и предъявлению нового обвинения. По выполнении этих действий, срок для чего может быть продлен судом до двух месяцев, суд знакомит с новыми материалами обвиняемого, его защитника, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, представителей, после чего продолжает судебное заседание в обычном порядке. Фактически эта процедура, как и российский институт возвращения дела прокурору, мало чем отличается от классического дополнительного расследования, хотя формально само уголовное дело из суда не уходит.

Белорусский опыт приостановления судебного разбирательства для собирания дополнительных доказательств, который, по замыслу разработчиков кодекса, должен был заменить дополнительное расследование, себя не оправдал. Дополнительные доказательства представляются прокурором крайне редко, судебное разбирательство затягивается, а решение принимается на основе уже имевшихся и исследованных материалов. В практической деятельности стали встречаться случаи, когда после приостановления судебного разбирательства принималось решение о приостановлении или прекращении производства по делу в целом, а также о возбуждении в рамках данного производства уголовного дела в отношении нового лица. Последние в соответствии с п. 19 постановления Пленума Верховного суда Республики Беларусь от 26 сентября 2002 г. № 6 признавались не имеющими юридической силы.

Применение Российской Федерацией и Республикой Беларусь разных процессуальных механизмов отказа от дополнительного расследования повлекло возникновение одинаковых для обеих стран негативных последствий: недостаточный уровень качества поддержания государственного обвинения, чрезмерная активность суда в собирании доказательств, превращающая состязательный судебный процесс в обвинительный, где бремя доказывания виновности обвиняемого возложено на суд [15]. Недостатками обеих процедур стало отсутствие механизма устранения нарушений, которые мешали суду всесторонне, полно и объективно исследовать обстоятельства уголовного дела и влияли или могли повлиять на постановление законного и обоснованного приговора (ст. 392 УПК РФ). Белорусские ученые, ссылаясь на невозможность устранения ошибок предварительного расследования до назначения дела к судебному разбирательству, так как в УПК РБ отсутствует процедура предварительного слушания [16], пришли к выводу, что «ликвидация дополнительного расследования пока не дала желаемого результата» [15, с. 62].

¹³ Концепция судебной реформы РСФСР: утв. постановлением Верховного Совета РСФСР от 24 окт. 1991 г. № 11801-1. М., 1992. 44 с.

¹⁴ Концепция судебно-правовой реформы в Республике Беларусь от 23 апреля 1992 года // Ведомости Верховного Совета Республики Беларусь. 1992. № 16.

Законом Республики Беларусь от 05 января 2015 г. № 241-З¹⁵ УПК РБ был дополнен нормами, регламентирующими ранее не предусмотренное предварительное судебное заседание (аналог российского предварительного слушания), по результатам которого суд может принять решение о возвращении уголовного дела прокурору (ст. 277¹, 280¹, 280², 280⁴ УПК РБ). Нормы, допускающие изменение обвинения на более тяжкое и устранение неполноты предварительного расследования в суде, не изменялись.

Новая ст. 280¹ УПК РБ так же, как и ст. 237 УПК РФ в первоначальной редакции, регламентирует возвращение уголовного дела прокурору для устранения процессуальных препятствий к его рассмотрению. К таким препятствиям УПК РБ относит случаи, когда: 1) предварительное расследование по уголовному делу произведено лицом при наличии оснований для отвода или не разрешен отвод, заявленный следователю, лицу, производящему дознание, прокурору; 2) в деле отсутствуют постановления о возбуждении уголовного дела, либо выделении рассматриваемого уголовного дела в отдельное производство, либо возобновлении приостановленного предварительного расследования, либо принятии уголовного дела к производству, либо продлении срока предварительного следствия, либо соединении уголовных дел, либо производстве предварительного следствия следственной группой, либо передаче уголовного дела прокурору для направления в суд или постановление прокурора о направлении уголовного дела в суд, а также если обвиняемый в нарушение требований ст. 45 УПК РБ при предъявлении обвинения не был обеспечен защитником; 3) в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого не указан уголовный закон (пункт, часть, статья), предусматривающий ответственность за преступление, в совершении которого лицо обвиняется; 4) не соблюдены условия, предусмотренные ч. 2 или 3 ст. 468²⁵, регламентирующими специальное производство (порядок досудебного производства и судебного рассмотрения уголовных дел в отношении обвиняемого, находящегося вне пределов Республики Беларусь). По этим же основаниям суд может возвращать уголовное дело прокурору по собственной инициативе или по ходатайству сторон и в судебном заседании при рассмотрении дела по существу (ст. 303¹ УПК РБ).

Расширительное толкование Конституционным судом РФ п. 1 ч. 1 ст. 237 УПК РФ также обусловлено поиском механизма устранения препятствий к постановлению законного приговора. Согласно позиции Конституционного суда, «...основанием для возвращения дела прокурору во всяком случае являются совершенные дознавателем, следователем или прокурором, существенные нарушения уголовно-процессуального закона, в силу которых исключается возможность постановления приговора или иного решения. Подобные

нарушения в досудебном производстве требований Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, которые не могут быть устранены в судебном заседании и исключают принятие по делу судебного решения, отвечающего требованиям справедливости, всегда свидетельствуют в том числе о несоответствии обвинительного заключения или обвинительного акта требованиям данного Кодекса»¹⁶. Такая позиция Конституционного суда оправдывает возвращение уголовного дела прокурору при любом нарушении уголовно-процессуального закона, которое суд посчитает существенным, в т. ч. в случаях, когда фактические обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении (акте, постановлении), свидетельствуют о наличии в действиях обвиняемого признаков более тяжкого преступления либо когда в ходе предварительного слушания или судебного разбирательства установлены фактические обстоятельства, являющиеся основанием для квалификации деяния как более тяжкого преступления.

Таким образом, несмотря на предпринятые усилия, ни Российская Федерация, ни Республика Беларусь не смогли отказаться от дополнительного расследования.

ОБСУЖДЕНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ

Исследование показало, что истоком института дополнительного расследования со времен Екатерины II является возложение на суд ответственности за неполноту и иные недостатки предварительного расследования. При отсутствии разделения процессуальных функций между участниками уголовного судопроизводства такое положение и в советский период истории вполне соответствовало официально провозглашенным целям и задачам уголовного процесса, ответственность за достижения которых в равной мере возлагалась на органы следствия и суд. Однако закрепив на конституционном уровне принцип состязательности и равноправия сторон, Российская Федерация и Республика Беларусь столкнулись с проблемой преодоления объективно существующего противоречия между институтом возвращения уголовного дела на дополнительное расследование и состязательностью, исключаяющей суд из числа субъектов, обязанных доказать обвинение. Отказавшись от института дополнительного расследования, страны применили разные способы преодоления препятствий к вынесению законного приговора.

Ссылаясь на законодательство государств, относящихся к романо-германской правовой семье, в т. ч. Республики Беларусь, и практическую потребность в исправлении следственных ошибок, российские ученые сформулировали вывод о том, что процедура изменения обвинения прокурором в судебном разбирательстве на более тяжкое является эффективной альтернативой направления дела на дополнительное расследование [16; 19]. По их мнению, предлагаемые изменения позволяют сократить сроки производства по делу, так как движение

¹⁵ Закон Республики Беларусь от 05 января 2015 г. № 241-З «О внесении дополнений и изменений в Уголовный, Уголовно-процессуальный, Уголовно-исполнительный кодексы Республики Беларусь, Кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях и Процессуально-исполнительный кодекс Республики Беларусь об административных правонарушениях».

¹⁶ Постановление Конституционного Суда РФ от 4 марта 2003 г. «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 части первой и части третьей статьи 232 УПК РСФСР в связи с жалобами граждан Л.И. Батищева, Ю.А. Ефграфова, О.В. Фролова, А.В. Шмелева» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 12. Ст. 1176.

дела сохранит поступательный характер, в большей степени будет обеспечена объективность и беспристрастность суда, который не будет втягиваться в осуществление обвинительной функции, не будет нарушаться принцип состязательности, исключится возможность разрешения дела несудебными органами (имеется в виду вынесение следователем, дознавателем постановления о прекращении уголовного дела по возвращенному уголовному делу). Предлагают отказаться от жесткого подхода к пределам судебного разбирательства, как это имеет место в Республике Беларусь, и другие российские ученые [17; 18; 20]. Однако такие выводы и предложения сформулированы без учета дополнения УПК РБ нормами о возвращении уголовного дела прокурору. Поскольку именно Республика Беларусь пошла по российскому пути, а не наоборот, можно утверждать, что апробированные ею процедуры преодоления недостатков предварительного расследования не заменят дополнительное расследование.

ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ

Отказавшись в начале судебной реформы от института дополнительного расследования, Российская Федерация и Республика Беларусь применили разные способы преодоления препятствий к вынесению законного приговора, однако не смогли отказаться от дополнительного расследования, восстановив его фактически в прежнем виде и в полном объеме. Однако проанализированный в статье опыт Российской Федерации и Республики Беларусь свидетельствует не о невозможности решения проблемы обеспечения законности, всесторонности и полноты предварительного расследования без вовлечения в ее решение суда, но о необходимости поиска комплекса эффективных процессуальных средств внутри досудебной части уголовного процесса.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бирюков Ю.С. Новое уголовно-процессуальное законодательство и практика прокурорского надзора // Российская юстиция. 2003. № 6. С. 44–46.
2. Рязанов И., Гавердовская В. Возвращение уголовного дела прокурору // Законность. 2008. № 12. С. 23–24. EDN: [LGOLWF](#).
3. Ежова Е.В. Некоторые проблемы, возникающие при возвращении уголовного дела прокурору // Вестник Оренбургского государственного университета. 2008. № 3. С. 90–95. EDN: [JKFWAD](#).
4. Азаров В., Баранов А., Супрун С. Возвращение уголовного дела для производства дополнительного расследования: правосознание и закон, толкование и применение // Уголовное право. 2004. № 2. С. 84–86. EDN: [LGSLBM](#).
5. Тришева А.А. Возвращение уголовного дела прокурору: судьба института // Законность. 2015. № 4. С. 50–55. EDN: [TPHYBN](#).
6. Леонова Е.В. Возвращение дополнительного расследования // Юридический вестник Самарского университета. 2023. Т. 9. № 3. С. 99–105. DOI: [10.18287/2542-047X-2023-9-3-99-105](#).
7. Стельмах В.Ю. Предусматривает ли современный уголовно-процессуальный закон возвращение уголовного дела судом для дополнительного расследования // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2020. № 1. С. 173–181. DOI: [10.25724/VAMVD.NABC](#).
8. Головкин Л.В. Истоки и перспективы института дополнительного расследования уголовных дел на постсоветском пространстве // Государство и право. 2009. № 11. С. 54–67. EDN: [LKSCSE](#).
9. Шарипова А.Р. Состязательные процедуры в уголовном, гражданском, арбитражном и административном судопроизводстве: поиск обоснованных различий // Юридический вестник Самарского университета. 2023. Т. 9. № 1. С. 54–59. DOI: [10.18287/2542-047X-2023-9-1-54-59](#).
10. Шарипова А.Р. Институт возвращения судом уголовного дела прокурору: межотраслевые аналогии // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2022. № 3. С. 95–103. DOI: [10.25724/VAMVD.A023](#).
11. Шарипова А.Р. К вопросу о межотраслевой аналогии права в уголовном процессе // Вестник Института права Башкирского государственного университета. 2021. № 2. С. 19–25. EDN: [UATIQC](#).
12. Тришева А.А. Возвращение уголовного дела прокурору в российском уголовном процессе. М.: Проспект, 2019. 320 с.
13. Балакшин В.С. Возвращение судом прокурору уголовного дела для устранения препятствий его рассмотрения или для производства дополнительного расследования // Вестник Удмуртского университета. Серия Экономика и право. 2018. Т. 28. № 1. С. 81–88. EDN: [YVIMLJ](#).
14. Зайцева Л.Л. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь: обзор изменений и практики применения // Правосудие и прокурорский надзор в Республике Беларусь: законодательство и практика применения: сборник научных трудов. Минск: БГУФК, 2010. С. 42–68.
15. Зайцева Л.Л. О необходимости предварительного слушания в уголовном судопроизводстве Республики Беларусь // Юстиция Беларуси. 2010. № 8. С. 39–43. EDN: [KAQPIO](#).
16. Гаврилов Б.Я. Пределы судебного разбирательства и возможности суда по изменению обвинения: российский и зарубежный опыт // Труды Академии управления МВД России. 2022. № 3. С. 83–91. DOI: [10.24412/2072-9391-2022-363-83-91](#).
17. Кальницкий В.В., Куряхова Т.В. Дополнения ст. 237 УПК РФ и правовая позиция Конституционного Суда РФ // Уголовное право. 2014. № 6. С. 89–94. EDN: [THYYUP](#).
18. Сарычев Д.С. Судьба института дополнительного расследования на постсоветском пространстве // Мировой судья. 2016. № 11. С. 29–34. EDN: [WWWGYX](#).
19. Муравьев К.В., Булатов Б.Б. Изменение обвинения в суде: требуется дальнейшая корректировка механизма взаимоотношений государственного обвинения и суда // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2018. № 4. С. 102–111. EDN: [VOUOJQ](#).
20. Машовец А.О. Изменение обвинения, полный или частичный отказ от него государственным обвинителем в ходе судебного разбирательства // Вестник Краснодарского университета МВД России. 2017. № 2. С. 93–96. EDN: [YSRPHX](#).

REFERENCES

1. Biryukov Yu.S. New criminal procedure legislation and prosecutor's supervision practice. *Rossiyskaya yustitsiya*, 2003, no. 6, pp. 44–46.
2. Ryazanov I., Gaverdovskaya V. Return of a criminal case to a prosecutor. *Zakonnost*, 2008, no. 12, pp. 23–24. EDN: [LGOLWF](#).
3. Ezhova E.V. Some problems that arise when returning a criminal case to the prosecutor. *Vestnik Orenburgskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2008, no. 3, pp. 90–95. EDN: [JKFWAD](#).
4. Azarov V., Baranov A., Suprun S. Return of a criminal case for additional investigation: legal awareness and legislation, interpretation and application. *Ugolovnoe pravo*, 2004, no. 2, pp. 84–86. EDN: [LGSLBM](#).
5. Trisheva A.A. Remanding a criminal case to a public prosecutor: destiny of the institute. *Zakonnost*, 2015, no. 4, pp. 50–55. EDN: [TPHYBN](#).
6. Leonova E.V. Return of supplementary investigation. *Yuridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta*, 2023, vol. 9, no. 3, pp. 99–105. DOI: [10.18287/2542-047X-2023-9-3-99-105](#).
7. Stelmakh V.Yu. Does the modern criminal procedure law provide for the return of a criminal case by a court for further investigation? *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii*, 2020, no. 1, pp. 173–181. DOI: [10.25724/VAMVD.NABC](#).
8. Golovko L.V. Sources and the prospect for the institute of the additional investigation of criminal cases on the post-Soviet space. *Gosudarstvo i pravo*, 2009, no. 11, pp. 54–67. EDN: [LKSCSE](#).
9. Sharipova A.R. Adversarial procedures in criminal, civil, arbitration and administrative proceedings: the search for unreasonable differences. *Yuridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta*, 2023, vol. 9, no. 1, pp. 54–59. DOI: [10.18287/2542-047X-2023-9-1-54-59](#).
10. Sharipova A.R. Institute for the return of a criminal case to a prosecutor by a court: intersectoral analogies. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii*, 2022, no. 3, pp. 95–103. DOI: [10.25724/VAMVD.A023](#).
11. Sharipova A.R. On the intersectoral analogy of law in criminal proceedings. *Vestnik Instituta prava Bashkirskogo gosudarstvennogo universiteta*, 2021, no. 2, pp. 19–25. EDN: [UATIQC](#).
12. Trisheva A.A. *Vozvrashchenie ugovnogo dela prokuroru v rossiyskom ugovnom protsesse* [Return of a criminal case to a prosecutor in the Russian criminal procedure]. Moscow, Prospekt Publ., 2019. 320 p.
13. Balakshin V.S. Return of a criminal case by the court to the prosecutor to remove the obstacles of its consideration or for further investigation. *Vestnik Udmurtskogo universiteta. Seriya Ekonomika i pravo*, 2018, vol. 28, no. 1, pp. 81–88. EDN: [YVIMLJ](#).
14. Zaytseva L.L. Criminal Procedure Code of the Republic of Belarus. *Pravosudie i prokurorskiy nadzor v Respublike Belarus: zakonodatelstvo i praktika primeneniya: sbornik nauchnykh trudov*. Minsk, BGUFK Publ., 2010, pp. 42–68.
15. Zaytseva L.L. On the necessity of pre-trial hearing in the criminal proceedings of the Republic of Belarus. *Yustitsiya Belarusi*, 2010, no. 8, pp. 39–43. EDN: [KAQPIO](#).
16. Gavrilov B.Ya. The limits of litigation and the court's opportunities to change the charge: Russian and foreign experience. *Trudy Akademii upravleniya MVD Rossii*, 2022, no. 3, pp. 83–91. DOI: [10.24412/2072-9391-2022-363-83-91](#).
17. Kalnitskiy V.V., Kuryakhova T.V. Amendments to article 237 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation and legal evaluation of the constitutional court. *Ugolovnoe pravo*, 2014, no. 6, pp. 89–94. EDN: [THYYUP](#).
18. Sarychev D.S. Post-Soviet concept of supplementary investigation. *Mirovoy sudya*, 2016, no. 11, pp. 29–34. EDN: [WWWGYX](#).
19. Muravev K.V., Bulatov B.B. Changing the charge in court: further adjustment of the mechanism of relations between the state prosecution and the court is required. *Vestnik Vostochno-Sibirskogo instituta MVD Rossii*, 2018, no. 4, pp. 102–111. EDN: [VOUOJQ](#).
20. Mashovets A.O. Amendment of the charge, full or partial waiver of it by the public prosecutor in the course of the trial. *Vestnik Krasnodarskogo universiteta MVD Rossii*, 2017, no. 2, pp. 93–96. EDN: [YSRPHX](#).

Institution of additional investigation in the legislation of the Russian Federation and the Republic of Belarus: origins and development trends

© 2024

Elena V. Leonova, attorney, postgraduate student

Academician S.P. Korolev Samara National Research University, Samara (Russia)

E-mail: 3059@paso.ru,
lev0329@yandex.ru

Received 11.03.2024

Accepted 11.04.2024

Abstract: The paper analyzes the problem of overcoming the objectively existing contradiction between the institution of returning a criminal case for additional investigation and the adversarial principle. Despite the enshrinement of the principle of adversarial proceedings and equality of parties in Art. 15 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the initially eliminated institution of additional investigation was soon restored in its previous form. This allows the court, instead of pronouncing an acquittal, to provide the investigator with an additional possibility to continue collecting

accusatory evidence. The purpose of the work is to search for alternative ways to ensure the effectiveness of criminal proceedings complying with the principles of the Russian criminal procedure, including those tested in the Republic of Belarus. In the Republic of Belarus, the technique of changing the charge to a more serious one directly during the trial and eliminating the incompleteness of the preliminary investigation by suspending the trial proceedings to collect additional evidence is used as such method. Taking into account the dynamics of legal phenomena and legal means, using methods of historical and comparative analysis, the author of the paper studies the origins of the institution of additional investigation in the Russian Federation and the Republic of Belarus, analyzes its development, and compares the means of criminal procedural response to the errors of the preliminary investigation revealed during the trial. The study demonstrates the failure of the experience of both countries, as they have failed to free the court from its unusual duty to make up for shortcomings and eliminate errors in the preliminary investigation. The author concludes that it is necessary to search for fundamentally different means of improving the quality of the preliminary investigation directly during pre-trial proceedings.

Keywords: institution of additional investigation; the Russian Federation; the Republic of Belarus; return of a criminal case to a prosecutor; additional investigation; limits of judicial proceedings; adversarial principle.

For citation: Leonova E.V. Institution of additional investigation in the legislation of the Russian Federation and the Republic of Belarus: origins and development trends. *Jus strictum*, 2024, no. 2, pp. 26–34. DOI: 10.18323/3034-2945-2024-2-26-34.

Приобретение и прекращение статуса защитника: сравнительный анализ Устава уголовного судопроизводства 1864 года и современного законодательства

© 2024

Юношев Станислав Викторович, кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой «Уголовное право и процесс»

Тольяттинский государственный университет, Тольятти (Россия)

E-mail: s.yunoshev@tlttsu.ru,
svyunoshev@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3537-7460>

Поступила в редакцию 11.03.2024

Принята к публикации 15.05.2024

Аннотация: Статья посвящена вопросам приобретения и прекращения статуса защитника в уголовном деле в период действия Устава уголовного судопроизводства 1864 года (далее – Устав) и в действующем Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации. Поскольку Устав был и остается выдающимся памятником отечественного уголовно-процессуального законодательства, обращение к его положениям в свете их сопоставления с действующим законодательством представляется имеющим высокую теоретическую значимость и актуальность. Помимо этого, анализ собственно законодательной регламентации тех или иных положений Устава в статье существенно расширен за счет обращения к правоприменительной практике Правительствующего Сената, которая не только выступала механизмом формирования единообразной судебной практики, но и нередко восполняла пробелы законодательного регулирования. В статье представлен анализ оснований и условий приобретения и прекращения защитником своего процессуального статуса в историко-сравнительном аспекте с целью определения возможностей совершенствования указанного процессуального института в современном законодательстве. В рамках поставленной цели в целом выявлена тенденция к более развернутой и проработанной процессуальной регламентации приобретения и прекращения защитником своего статуса в современном уголовно-процессуальном законодательстве в сравнении с положениями Устава. Вместе с тем есть примеры и обратного – Устав гораздо более гибко и взвешенно регламентировал возможность участия защитника в деле в условиях коллизионной защиты; в отличие от действующего законодательства, Устав надлежащим образом регламентировал институт замены защитника по инициативе подзащитного; Устав допускал возможность отказа защитника от принятой на себя защиты при наличии веских на то оснований, что категорически не допускается действующим законодательством вопреки логике должного обеспечения права на защиту. В этих и иных аспектах видятся подсказанные положениями Устава направления совершенствования современной процессуальной регламентации приобретения и прекращения статуса защитника.

Ключевые слова: приобретение и прекращение статуса защитника; Устав уголовного судопроизводства 1864 года; статус адвоката; статус защитника; присяжный поверенный; уголовное судопроизводство; приглашение защитника; назначение защитника; замена защитника; отказ от защитника.

Для цитирования: Юношев С.В. Приобретение и прекращение статуса защитника: сравнительный анализ Устава уголовного судопроизводства 1864 года и современного законодательства // *Jus strictum*. 2024. № 2. С. 35–45. DOI: 10.18323/3034-2945-2024-2-35-45.

ВВЕДЕНИЕ

Несмотря на развернутую процессуальную регламентацию статуса адвоката (в более узком смысле – защитника) в действующем законодательстве, в литературе постоянно и настойчиво звучат требования дальнейшего совершенствования процессуального статуса защитника как через расширение его процессуальных возможностей [1–3], так и за счет снятия неоправданных ограничений [4–6].

В свете этого представляется оправданным обращение к опыту процессуальной регламентации статуса защитника в Уставе уголовного судопроизводства 1864 года (далее – Устав), который был и до сих пор остается «замечательнейшим памятником нашего законодательства, одним из самых ценных украшений великого освободительного царствования, памятником,

утвердившим в нашей жизни драгоценные ростки законности и правды»¹.

Начиная со второй половины XIX века и по настоящее время процессуальное положение защитника в уголовном судопроизводстве оставалось предметом пристального внимания ученых-процессуалистов. Ни один известный процессуалист пореформенного периода не обошел этот вопрос в своих трудах². В этом ряду выделяются исследования выдающихся теоретиков-

¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. I. Изд. 4-е. СПб.: Типография т-ва «Общественная Польза», 1912. 567 с. С. 45.

² См., например: Тимановский А. Судебные Уставы императора Александра Второго с толкованиями, извлеченными из отечественной юридической литературы. М.: тип. А.И. Мамонтова и Ко, 1885. 820 с.

процессуалистов того времени С.И. Викторского³ и И.Я. Фойницкого⁴, в работах которых был дан подробный анализ процессуального положения защитника, оснований и условий его допуска в дело, обосновывались предложения по серьезному расширению возможностей его участия в уголовном деле, в том числе за счет его допуска в досудебное производство. При этом правовые позиции и аргументация ученых того времени в значительной степени сохраняют свою научную и практическую актуальность по настоящее время, чем определяется несомненная теоретическая значимость обращения к их исследованиям.

С другой стороны, не менее интересным представляется обращение к источникам, в которых систематизировалась и анализировалась «живая» судебная практика. Это относится, прежде всего, к решениям Общего собрания Правительствующего Сената и Уголовного кассационного департамента Сената по конкретным делам, которые выступали эталоном правоприменения для нижестоящих судов и, таким образом, являлись механизмом формирования единообразной судебной практики⁵. Более того, в таких решениях зачастую содержались положения, отсутствующие в самом Уставе или прямо из него никак не следовавшие, т. е. они восполняли пробелы в законодательном регулировании.

Нельзя не упомянуть и такой специфический источник формирования правоприменительной практики в дореволюционный период, как разъяснения оснований содержания тех или иных процессуальных норм, даваемые авторами Устава, которые официально публиковались и в спорных или неясных ситуациях служили ориентиром для выработки процессуальных позиций, отвечающих духу и букве Устава⁶.

Чебышев-Дмитриев А.П. Русское уголовное судопроизводство по Судебным уставам 20 ноября 1864 г. СПб.: Издание В.П. Печаткина, 1875. 22 с.

Пальховский А.М. О праве представительства на суде: исследование. М.: Тип. Ф. Иогансон, 1876. 255 с.

³ Викторский С.И. *Русский уголовный процесс. М.: А.А. Карцев, 1912. 443 с.*

⁴ Фойницкий И.Я. *Курс уголовного судопроизводства. Т. II. Изд. 3-е. СПб.: Сенатская типография, 1910. 572 с.*

⁵ См., например: Щегловитов С.Г. *Судебные уставы императора Александра Второго с законодательными мотивами и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства. 11-е изд., перераб. и доп. СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1913. 1143 с.*

Нестеров В.П. Судебные Уставы 20 ноября 1864 года со всеми узаконениями и распоряжениями Правительства и кассационными решениями департаментов Правительствующего Сената. Устав уголовного судопроизводства. М.: тип. Грачева и Ко, 1878. 605 с.

Пальховский А.М. Судебные уставы 20 ноября 1864 года с прибавлением: 1. Дополнений и примечаний по Продолжениям 1868 и 1869 годов. 2. Решений кассационных департаментов Правительствующего сената с 1866 по 1870 год. 3. Узаконений, изданных в дополнение к Устам по июль 1870 года [и др.]. М.: Типография В. Готье, 1870. 982 с.

⁶ *Объяснительная записка к проекту Устава уголовного судопроизводства, составленному комиссией, Высочайше учрежденною для начертания проектов законоположений о преобразовании судебной части вообще. СПб.: Сенатская типография, 1900. 26 с.*

Судебные Уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны, изданные Государственной

Наконец, были проанализированы труды современных ученых-процессуалистов, указывающих на проблемные аспекты процессуального регулирования приобретения и прекращения статуса защитника в уголовном деле согласно положениям действующего Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ). Так, анализируя обеспечение права на защиту в реализации принципов уголовного процесса, автор [7] справедливо констатирует, что «уголовный процесс должен формировать условия для непрерывного получения уголовно преследуемым лицом квалифицированной юридической помощи адвоката-защитника в случаях, когда лицо, подвергнутое уголовному преследованию, пригласило защитника, выразило желание воспользоваться помощью защитника, приглашенного другим лицом, а равно и при наличии процессуальных оснований для обязательного участия защитника» [7, с. 125], что в условиях действующей процессуальной регламентации так и остается не решенной в полной мере задачей. В свою очередь, в исследовании, посвященном правовой сущности и процессуальному порядку назначения защитника, указывается на «необходимость законодательного закрепления двух способов осуществления защиты: по назначению и по соглашению, поскольку в настоящий момент в УПК РФ перечислены только отдельные признаки указанных понятий, а их сущность не раскрыта» [8, с. 129]. С этим предложением необходимо согласиться. Или, например, рассматривая гарантии обеспечения права на защиту в конкретном аспекте замены защитника, автор [9] убедительно показывает, что в силу отсутствия должной процессуальной регламентации в современной правоприменительной практике институт замены защитника как таковой отсутствует и фактически подменяется приглашением (назначением) другого защитника, в связи с чем возникают неразрешимые проблемы непрерывного обеспечения права подозреваемого, обвиняемого на защиту. Данная констатация представляется точным отражением существующих процессуальных реалий.

Все вышеизложенное в конечном счете позволило вычленилть те проблемные аспекты процессуальной регламентации современного статуса защитника, которые нуждаются в совершенствовании на современном этапе развития уголовно-процессуального законодательства, в том числе с привлечением опыта аналогичной регламентации в Уставе.

Цель исследования – определение возможностей совершенствования процессуального института приобретения и прекращения статуса защитника на основе сравнительного анализа норм Устава уголовного судопроизводства 1864 года и действующего Уголовно-процессуального кодекса РФ.

МЕТОДИКА ПРОВЕДЕНИЯ ИССЛЕДОВАНИЯ

Логика исследования строилась на вычлениении из института приобретения и прекращения статуса защитника отдельных его подинститутов (приглашения защитника, назначения защитника, замены защитника

Канцелярией. Ч. 2. Устав уголовного судопроизводства.

СПб.: в типографии 2 отделения Собственной Е.И.В. Канцелярии, 1867. 523 с.

и отказа от защитника, отказа защитника от защиты) и, в свою очередь, выделения структурных компонентов этих подинститутов (например, в рамках подинститута приглашения защитника для анализа выделены такие его компоненты, как право подсудимого на выбор защитника; лица, имеющие право быть защитниками; допуск защитника в уголовное дело). Каждый подинститут или его компонент анализировался с точки зрения его регламентации в Уставе с учетом положений и разъяснений, выработанных правоприменительной практикой Правительствующего Сената. Затем в сравнительно-правовом аспекте рассматривалась регламентация этих положений в современном уголовно-процессуальном законодательстве Российской Федерации с целью определения положений, современная регламентация которых либо вовсе отсутствует, либо существенно уступает аналогичной регламентации Устава. Наконец, были определены направления совершенствования современного института приобретения и прекращения статуса защитника в уголовном деле и выработаны конкретные предложения.

РЕЗУЛЬТАТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ И ИХ ОБСУЖДЕНИЕ

Пореформенное законодательство и адвокатура

Великая судебная реформа 1864 года утвердила совершенно новые для России принципы судостроительства и судопроизводства. Сердцевину реформы составили, с одной стороны, учреждение суда присяжных взамен прежних сословных судов, а с другой – создание отделенной от государства свободной адвокатуры [10]. Профессиональная адвокатура явилась для России принципиально новым учреждением. Вместо прежних полуграмотных, невежественных и недобросовестных ходатаев по делам (стряпчих) в суд пришли высокообразованные юристы с высочайшим профессиональным и социальным статусом [11].

В период действия Устава защитник в досудебном производстве участия принимать не мог^{7,8}. Отметим тем не менее, что вся логика развития научной мысли и, что не менее важно, позиция правоприменителей того времени позволяют с высокой долей уверенности утверждать, что при нормальном ходе исторического развития страны такое право закономерно нашло бы свое воплощение в последующем законодательстве⁹ [12]. Однако в тот период указанные законоположения так и не были реализованы.

Приглашение защитника

Право подсудимого на выбор защитника. Согласно нормам Устава момент вступления защитника в уголовное дело относился именно к судебному производству, а точнее к так называемым распорядительным

действиям председателя суда (по современной терминологии – председательствующего судьи), производимым до начала собственно судебного разбирательства. Закон устанавливал, что при передаче подсудимому копии обвинительного акта и списка лиц, которых предполагается вызвать в суд, ему объявлялось, помимо прочего, что он в семидневный срок обязан довести до сведения суда об избрании кого-либо себе защитником (ст. 556, 557 Устава). Законодатель исходил из общего предположения, что защитник должен быть избран самим подсудимым, с которым последний должен был заключить соглашение. Небезынтересно отметить, что Правительствующий Сенат, как высшая судебная инстанция Российской империи наделенный в том числе правом толкования законоположений для всех иных правоприменителей, разъяснил, что в случае избрания защитника самим подсудимым суд не имел права входить в обсуждение условий такого соглашения и кандидатуры защитника даже по просьбе самого подсудимого (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 441 от 1867 года)¹⁰.

Лица, имеющие право быть защитниками. В соответствии с положениями ст. 565 Устава (в редакции 1874 года) подсудимые имели право избирать защитников как из присяжных и частных поверенных, так и из других лиц, которым закон не запрещал представительство в суде. Круг лиц, которые не могли быть представителями в суде, устанавливался, однако, не уголовно-процессуальным, а гражданским процессуальным законодательством (ст. 246 Устава гражданского судопроизводства). К ним относились, например, неграмотные, несовершеннолетние, признанные несостоятельными, состоящие под опекой, чины судебного или прокурорского ведомств, лица, лишенные прав состояния, лишенные права ходатайства по делам на основании приговора суда¹¹. Помимо этого, Сенат в многочисленных решениях по конкретным делам весьма существенно расширил круг лиц, которые не могли быть защитниками в суде. Например, к таковым были отнесены нотариусы (решение Общего собрания Сената № 46 от 1884 года)¹², лица, исключенные из числа присяжных поверенных (решение Общего собрания Сената № 6 от 1899 года)¹³ или частных поверенных (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 41 от 1895 года)¹⁴.

Интересно отметить, что женщины могли быть защитниками только в одном случае – если они находились в близких семейных отношениях с подсудимым (решение Соединенного присутствия Сената от 13 ноября 1909 года)¹⁵. Признавалось, что защитником может быть лицо, допрошенное в ходе предварительного следствия в качестве свидетеля, при условии, что сторона обвинения не вызывала его в суд для

⁷ См. 3.

⁸ Щегловитов С.Г. Судебные уставы императора Александра Второго с законодательными мотивами и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства. 11-е изд., перераб. и доп. СПб.: тйм. М.М. Стасюлевича, 1913. 1143 с.

⁹ Объяснительная записка к проекту новой редакции Устава уголовного судопроизводства. СПб.: Сенатская тип., 1900. 496 с.

¹⁰ Пальховский А.М. Судебные уставы 20 ноября 1864 года с прибавлением: 1. Дополнений и примечаний по Продолжениям 1868 и 1869 годов. 2. Решений кассационных департаментов Правительствующего сената с 1866 по 1870 год. 3. Узаконений, изданных в дополнение к Устам по июль 1870 года [и др.]. М.: Типография В. Готье, 1870. 982 с.

¹¹ См. 3.

¹² См. 8.

¹³ См. 8.

¹⁴ См. 8.

¹⁵ См. 8.

дачи показаний (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 575 от 1868 года по делу Салтыкова)¹⁶. Однако защитник не мог быть одновременно и переводчиком (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 7612 от 1870 года по делу Винеке)¹⁷.

Как видим, в целом Устав предоставлял подсудимому большую свободу выбора при приглашении защитника. Фактически это могло быть любое лицо, за исключением определенных должностных лиц, лиц, неспособных осуществлять защиту в силу своих физических или психических особенностей и «опороченных» лиц. Авторы Устава при этом исходили из предпосылки, что во главе угла должны стоять доверительные отношения между подсудимым и защитником, а не формальный статус последнего^{18,19}.

Действующий УПК РФ в этом отношении следует совершенно иной концепции и отдает приоритет не доверию между подозреваемым, обвиняемым и его защитником, а обеспечению его квалифицированной юридической помощью [13–15]. Поэтому, за двумя исключениями, защитниками сегодня выступают исключительно адвокаты (ч. 2 ст. 49 УПК РФ). Подход современного законодателя нам представляется вполне обоснованным, поскольку современное уголовное судопроизводство настолько сложно, что правоприменение для неспециалиста во многих случаях будет непосильной задачей. Однако и доверительные отношения между защитником и подзащитным очевидно несут высокую социальную и процессуальную ценность, поэтому дальнейшее развитие законодательства нам видится в сочетании этих двух подходов, которые никоим образом друг друга не исключают. По нашему мнению, законодателю следует продумать возможность расширения участия лиц, не имеющих адвокатского статуса, в качестве защитников, в том числе допустив участие таких лиц в досудебном производстве.

Допуск защитника в уголовное дело. Сенат последовательно занимал позицию, что недопущение к участию в деле в качестве защитника лица, не лишённого такого права, во всяком случае являлось основанием для отмены состоявшегося по делу решения (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 282 от 1873 года по делу Скрыпниковой)²⁰. Исходя из этого, судебная практика выработала подход, в дальнейшем получивший также официальное одобрение Сената, который заключался в том, что суд может не допустить лицо в качестве защитника лишь при положительной доказанности одного из условий, препятствовавших этому. Если у суда таких доказательств на момент принятия решения не было, суд обязан был решить вопрос

о допуске положительно, ограничившись лишь получением от такого лица сведений о его личности и заверения, что оно не лишено правоспособности быть защитником, с предупреждением данного лица о возможной ответственности за дачу суду ложных показаний (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 39 от 1876 года по делу Малкина)²¹. По этому же делу Сенат даже указал, что «устранение защитника от его обязанностей не может оправдываться неизвестностью его личности»²².

Если подсудимый желал иметь защитника не из числа присяжных поверенных, то на суд не возлагалось каких-либо обязанностей контактировать с данным лицом на предмет выяснения его желания или возможности быть защитником. Данные вопросы оставались исключительно в сфере ответственности подсудимого или близких ему лиц (решения Уголовного кассационного департамента Сената № 311 от 1867 года по делу Павлова, № 522 от 1871 года по делу Ксенофонтова и др.)²³.

В случае отказа избранного подсудимым защитника принять на себя данные обязанности и неизбрания подсудимым иного защитника отсутствие защитника не являлось основанием к отмене приговора (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 16 от 1868 года по делу Осокина)²⁴.

Подсудимый мог избрать защитниками одновременно несколько лиц, причем количество защитников для одного подсудимого никак не ограничивалось, а также пригласить нового защитника в помощь к избранному ранее. Однако на уровне решений Сената были установлены некоторые ограничения реализации данных прав с целью противодействия возможному злоупотреблению ими со стороны подсудимых во избежание неоправданного затягивания рассмотрения дел в суде (решения Уголовного кассационного департамента Сената № 371 от 1872 года по делу Арсеньева, № 6 от 1872 года по делу Воробьева и др.)²⁵.

Назначение защитника

Основания назначения защитника. Назначению защитника как авторами Устава, так и последующей судебной практикой придавалось особое значение. Неслучайно в официально опубликованных материалах разработки Устава мы находим следующую оценку этого института: «В тех случаях, когда защитники подсудимых назначаются от суда, избрание их должно представлять надлежащие гарантии в том, что они исполнят свои обязанности добросовестно и с знанием дела, так как эти гарантии должны служить заменой того личного доверия, которое подсудимые имеют к защитникам, избранным ими самими. При назначении защитников от самого суда, правительство принимает

¹⁶ Щегловитов С.Г. Судебные уставы императора Александра Второго с законодательными мотивами и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства. 11-е изд., перераб. и доп. СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1913. 1143 с.

¹⁷ См. 16.

¹⁸ Викторский С.И. Русский уголовный процесс. М.: А.А. Карцев, 1912. 443 с.

¹⁹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. II. Изд. 3-е. СПб.: Сенатская типография, 1910. 572 с.

²⁰ См. 16.

²¹ См. 16.

²² Цит. по: Щегловитов С.Г. Судебные уставы императора Александра Второго с законодательными мотивами и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства. 11-е изд., перераб. и доп. СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1913. 1143 с. С. 376.

²³ См. 16.

²⁴ См. 16.

²⁵ См. 16.

некоторым образом на себя нравственную ответственность за избранные судом лица»²⁶.

В ст. 566 Устава закреплялось, что по просьбе подсудимого председатель суда назначает ему защитника из состоящих при суде присяжных поверенных, а за недостатком таких лиц – из кандидатов на судебные должности, известных председателю по своей благонадежности. Обращает на себя внимание следующее обстоятельство: вопреки точно выраженной позиции законодателя, что назначение защитника возможно лишь по просьбе подсудимого, Сенат все же не исключал категорически возможность назначения защитника председателем суда без такой просьбы (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 1471 от 1871 года по делу Сологубовского)²⁷. Следует, однако, признать, что такая позиция Сената в большей степени так и оставалась процессуальной возможностью, не являясь нормой правоприменения²⁸. Судебная практика в целом руководствовалась буквальным пониманием положения закона о назначении защитника судом исключительно по просьбе подсудимого. При отсутствии с его стороны подобного обращения участие защитника вообще не предполагалось, а право на защиту не считалось нарушенным, ярким примером чему выступает упомянутое выше решение Уголовного кассационного департамента Сената № 16 от 1868 года по делу Осокина.

Единственное исключение из этого правила законом было установлено только для несовершеннолетних. Законом от 2 июня 1897 года «Об изменении форм и обрядов судопроизводства по делам о преступных деяниях малолетних и несовершеннолетних, а также законоположений о их наказуемости» Устав был дополнен новой ст. 566.1, установившей обязательное участие защитника в делах с участием несовершеннолетних подсудимых в возрасте от 10 до 17 лет. В данном случае защитник должен был назначаться председателем суда без всякой на то просьбы самого подсудимого, его родителей, опекунов и т. д. В дальнейшем Сенатом было разъяснено, что положения ст. 566.1 Устава должны применяться и в тех случаях, когда подсудимый достиг возраста 17 лет, однако само преступление было совершено им до достижения этого возраста (решение Уголовного кассационного департамента Сената от 2 мая 1900 года по делу Егорова)²⁹. Отметим также, что в суде апелляционной инстанции (в Судебных палатах) участие защитника было обязательным во всех случаях. Если защитник здесь не был приглашен подсудимым, он подлежал назначению независимо от просьбы подсудимого (ст. 882 Устава).

²⁶ Судебные Уставы 20 ноября 1864 года с изложением рассуждений, на коих они основаны, изданные Государственной Канцелярией. Ч. 2. Устав уголовного судопроизводства. СПб.: в типографии 2 отделения Собственной Е.И.В. Канцелярии, 1867. 523 с. С. 216.

²⁷ См. 16.

²⁸ Чебышев-Дмитриев А.П. Русское уголовное судопроизводство по Судебным уставам 20 ноября 1864 г. СПб.: Издание В.П. Печаткина, 1875. 22 с.

Викторский С.И. Русский уголовный процесс. М.: А.А. Карцев, 1912. 443 с.

²⁹ См. 16.

Распоряжение о назначении защитника принималось единолично председателем суда (председательствующим). Данное распоряжение было обязательным для лиц, назначенных защитниками, за исключением единичных случаев. Например, присяжный поверенный имел право отказаться от принятия на себя защиты по назначению, если дело слушалось вне места его постоянного жительства на выездной сессии суда; председатель суда в таком случае должен был найти иной способ обеспечения права подсудимого на защиту (решение Общего собрания Сената № 11 от 1887 года)³⁰.

Отказ в назначении защитника. Председатель суда мог отказать в удовлетворении просьбы подсудимого о назначении защитника только в одном случае – случае отсутствия при суде присяжных поверенных или иных лиц, на которых могла бы быть возложена защита (решение III отделения Уголовного кассационного департамента Сената от 18 октября 1897 года по делу Белокопя)³¹. Весьма значительное количество решений Сената по данному конкретному вопросу, а также анализ научных источников³² позволяет обоснованно утверждать, что подобные отказы в назначении защитника не носили исключительный характер, а, наоборот, были достаточно распространены. Данная практика потребовала от Сената разъяснений, как следует поступать судам в таких случаях, чтобы не нарушить право подсудимого на защиту. В результате принятия Сенатом целого ряда решений по конкретным делам им были выработаны гарантии для подсудимого, чья просьба о назначении защитника была отклонена. Впрочем, гарантии эти носили столь скромный характер, что и гарантии их назвать трудно, поскольку в случае невозможности назначения защитника председатель суда был обязан лишь заблаговременно известить об этом подсудимого с тем, чтобы «дать ему возможность приискать защитника или самому подготовиться к защите, не оставляя обвиняемого в ложном убеждении, что просьба его удовлетворена» (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 86 от 1870 года по делу Коренюгина и др.)³³. Как можно видеть, Сенат здесь занял позицию, что вся ответственность за неисполнение требований закона со стороны суда возлагалась исключительно на самого подсудимого. Именно ему в конечном счете необходимо было озадачиться приглашением защитника в подобной ситуации или защищать себя самому.

Логика высшей судебной инстанции в данном случае остается для нас совершенно непонятной – ведь если бы у подсудимого изначально была возможность приглашения защитника по своему выбору, зачем бы ему обращаться с просьбой о его назначении, понимая, что назначено будет любое неизвестное ему лицо, и выбор такого лица от него никак не зависит? Дело

³⁰ См. 16.

³¹ См. 16.

³² См. 19.

³³ Цит. по: Щегловитов С.Г. Судебные уставы императора Александра Второго с законодательными мотивами и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства. 11-е изд., перераб. и доп. СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1913. 1143 с. С. 378.

в том, что определение кандидатуры защитника при его назначении оставалось исключительно на усмотрение председателя суда; подсудимый не имел права требовать, чтобы ему назначили определенного защитника (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 395 от 1868 года по делу Грамматина)³⁴.

Вторая возможность из предлагаемых Сенатом – самостоятельное осуществление защиты подсудимым – еще более интересна с точки зрения ее сравнения с действующими сегодня принципами уголовного судопроизводства. Как уже было показано выше, пореформенное уголовное судопроизводство России не знало принципа квалифицированной юридической помощи – защитником могло быть практически любое «неопороченное» лицо за некоторыми исключениями, причем даже без наличия какого-либо образования или опыта представительства в судах. Однако право на защиту законом признавалось и гарантировалось, в том числе и через рассматриваемый институт назначения защитника. Нет необходимости останавливаться на обосновании того факта, что право на защиту и право на квалифицированную юридическую помощь не только тесно взаимосвязаны, но и взаимообусловлены – второе выступает одним из важнейших средств обеспечения, гарантией реализации первого [7; 16; 17]. В свете этого, как представляется, пореформенная судебная практика, руководствуясь выработанной Сенатом позицией, серьезно отклонялась от должного или даже минимально необходимого уровня реализации права на защиту. Добавим, что в условиях практически нулевой правовой грамотности населения России в тот период говорить о фактической реализации для подсудимого права на защиту, оставляя ему для этого, по сути, единственную возможность в форме самозащиты, – чистой воды иллюзия.

Современное уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации в этой части содержит реальные гарантии обеспечения права на помощь защитника. Во-первых, закон содержит достаточно обширный перечень оснований, когда участие защитника является обязательным (ч. 1 ст. 51 УПК РФ), в том числе во всех случаях, когда любой подозреваемый, обвиняемый не отказался от защитника (п. 1 ч. 1 ст. 51 УПК РФ). Если в каждой подобной ситуации защитник не был приглашен, он должен быть назначен. Ни действующее законодательство, ни правоприменительная практика не знают такого понятия, как «невозможность назначения защитника». Защитник должен быть назначен во всех указанных выше случаях, защитником по назначению выступает исключительно лицо, имеющее статус адвоката. Во-вторых, рассмотрение дела без участия защитника, если его участие было обязательным, либо с любым иным нарушением права пользоваться помощью защитника признается законом безусловным основанием к отмене приговора суда (п. 4 ч. 2 ст. 389.17 УПК РФ).

Вернемся к анализу положений Устава. Если председатель суда по получении просьбы подсудимого о назначении защитника не предпринял никаких мер к ее реализации, этот факт сам по себе влек отмену приговора (решения Уголовного кассационного департамента Сената № 48 от 1870 года по делу Федорова, № 797 от 1872 года по делу Татаринова)³⁵. Согласно позиции Сената, председатель в таком случае был обязан сообщить подсудимому о неназначении защитника при открытии судебного заседания и выяснить его мнение, возможно ли продолжение судебного заседания в отсутствие защитника или необходимо его отсрочить до назначения защитника (решения Уголовного кассационного департамента Сената № 652 от 1870 года по делу Савинова, № 319 от 1872 года по делу Земских)³⁶. Однако Сенат не всегда был последователен в этой части, и практике были известны случаи серьезного от нее отклонения. Так, по одному из дел Сенат указал совершенно иное, а именно, что «неразрешение судом до дня открытия судебного заседания просьбы подсудимого о назначении ему защитника не может служить поводом к отмене приговора, если подсудимый при открытии судебного заседания не просил об удовлетворении его ходатайства и об отсрочке заседания для приискания себе защитника» (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 4575 от 1871 года по делу Павлова)³⁷.

Назначение одного защитника нескольким подсудимым. Подсудимому мог быть назначен только один защитник, назначение двух или более защитников не допускалось (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 178 от 1867 года по делу Данилова)³⁸. При этом назначение нескольким подсудимым одного защитника прямо допускалось законом (ст. 567 Устава) при условии, что защита одного из подсудимых не противоречила защите остальных; в таких случаях должны были назначаться отдельные защитники каждому подсудимому. Необходимо обратить внимание, что подобное требование в точном соответствии со смыслом закона распространялось только на назначение защитников, но не на их приглашение (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 369 от 1867 года по делу Баловневых и др.)³⁹. Как уже было показано выше, подсудимый мог избрать защитником практически любое лицо, не лишенное права на представление интересов в суде, без каких-либо ограничений со стороны закона даже в том случае, если данное лицо уже представляло интересы иных подза-

³⁵ См. 34.

³⁶ См. 34.

³⁷ Цит. по: Щегловитов С.Г. Судебные уставы императора Александра Второго с законодательными мотивами и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства. 11-е изд., перераб. и доп. СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1913. 1143 с. С. 378.

³⁸ Пальховский А.М. Судебные уставы 20 ноября 1864 года с прибавлением: 1. Дополнений и примечаний по Продолжениям 1868 и 1869 годов. 2. Решений кассационных департаментов Правительствующего сената с 1866 по 1870 год. 3. Узаконений, изданных в дополнение к Устам по июль 1870 года [и др.]. М.: Типография В. Готье, 1870. 982 с.

³⁹ См. 34.

³⁴ Щегловитов С.Г. Судебные уставы императора Александра Второго с законодательными мотивами и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства. 11-е изд., перераб. и доп. СПб.: тип. М.М. Стасюлевича, 1913. 1143 с.

щитных по этому же делу и защита таких лиц могла носить коллизионный характер. Здесь опять же четко прослеживается позиция законодателя и Сената, что приглашение защитника определяется лишь одним условием – доверием к нему со стороны подсудимого; все иные условия, как, например, отсутствие профессиональных навыков или возможность коллизии в защите нескольких лиц, полностью уступали этому основному требованию^{40,41}.

Современное законодательство в этом отношении придерживается совершенно иного подхода. В соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 72 УПК РФ защитник не вправе участвовать в производстве по уголовному делу, если он оказывает или ранее оказывал юридическую помощь лицу, интересы которого противоречат интересам защищаемого им подозреваемого, обвиняемого либо представляемого им потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика. Представляется, что, как и во многих иных случаях, в данной ситуации современное государство принимает на себя излишнюю и ненужную «заботу» о своих гражданах в том свете, как исключительно оно само (государство) их благополучие понимает. Мнение же и позиция самих граждан во внимание не принимаются в принципе, поскольку установленные запреты носят императивный характер, как и в рассматриваемом нами вопросе. Считаю, что позиция дореволюционного законодателя в данном случае была гораздо более взвешенной и человекоориентированной, поскольку оставляла на усмотрение самого подсудимого решение вопроса о возможности его защиты лицом, представляющим одновременно интересы других лиц, а также оценку характера такой защиты и ее возможного противоречия его интересам и вытекающие из этого риски. И если, принимая во внимание все подобные обстоятельства в их совокупности, подозреваемый или обвиняемый все же настаивает на своем выборе защитника, государство, по нашему убеждению, не может и не должно препятствовать ему в реализации права на защиту, как это право понимает конкретный подзащитный в конкретно сложившейся ситуации, а не законодатель абстрактно раз и навсегда и на все случаи жизни.

Круг лиц, назначаемых защитниками. Как уже указывалось выше, в соответствии с положениями ст. 566 Устава защитник назначался либо из состоящих при суде присяжных поверенных, либо, при их отсутствии, из кандидатов на судебные должности, известных председателю по своей благонадежности. При этом целым рядом решений Сената был определен круг лиц, которые не могли быть назначены защитниками. К таковым относились, например, чиновники канцелярии суда (помощник секретаря суда и т. п.) (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 997 от 1869 года по делу Афанасьева)⁴² или помощники присяжных поверенных (решение Общего собрания

Сената № 29 от 1881 года)⁴³. Однако в этой части Сенат был не вполне последователен, так как в ряде иных своих решений признавал, что если, вопреки установленному запрету, данные лица были назначены защитниками, но подсудимый был на это согласен либо же просто не заявил возражений против этих кандидатур, то подобные нарушения не могли повлечь отмену приговора (решения Уголовного кассационного департамента Сената № 446 от 1871 года по делу Нобелевой, № 703 от 1872 года по делу Ирзы-Куля и др.)⁴⁴. С высоты сегодняшних представлений об обеспечении подозреваемому, обвиняемому права на защиту подобный подход представляется совершенно неприемлемым, подрывающим самые основы права на квалифицированную юридическую помощь. Кроме того, нельзя не принимать во внимание и очень высокий уровень общей неграмотности населения Российской империи того периода, что делало нереализуемой с практической точки зрения саму идею заявления подсудимыми каких-либо возражений как по рассматриваемому, так и по многим иным вопросам, относящимся к тонкостям уголовного судопроизводства.

Еще более странной с точки зрения современных представлений являлась возможность назначения защитником кандидата на судебную должность, который производил предварительное следствие по этому же делу, при условии, что подсудимый не просил о замене такого защитника на иное лицо (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 5 от 1881 года по делу Кильнякава)⁴⁵. Современное уголовно-процессуальное законодательство совершенно обоснованно содержит категорический запрет на подобное совмещение разных процессуальных функций в одном лице (п. 1 ч. 1 ст. 72 УПК РФ).

Замена защитника и отказ от защитника

В соответствии со ст. 568 Устава подсудимые имели право заменить избранных ими защитников по приглашению, а также просить о замене назначенных им защитников. Сенат, в свою очередь, давал разъяснения, какие обстоятельства не могут признаваться основаниями для замены назначенного судом защитника по просьбе подсудимого. К таковым, например, Сенат отнес указание на недостаточное знание назначенным защитником материалов дела (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 111 от 1870 года по делу Петрова)⁴⁶ или же выражение неудовольствия защитником без четко выраженной просьбы о его замене (решение Уголовного кассационного департамента Сената № 1042 от 1871 года по делу Мораря)⁴⁷. Сенат указал, что право на замену защитника может быть реализовано не только до начала судебного заседания, но и в ходе него, например во время судебного следствия, «если защитник окажется настолько несведущим, что не в состоянии будет высказать тех оправдывающих доказательств, который будут ему сообщены подсудимым» (решение

⁴⁰ Пальховский А.М. *О праве представительства на суде: исследование.* М.: Тип. Ф. Иогансон, 1876 255 с.

Викторский С.И. *Русский уголовный процесс.* М.: А.А. Карцев, 1912. 443 с.

⁴¹ См. 34.

⁴² См. 34.

⁴³ См. 34.

⁴⁴ См. 34.

⁴⁵ См. 34.

⁴⁶ См. 34.

⁴⁷ См. 34.

Уголовного кассационного департамента Сената № 346 от 1867 года по делу Донского)⁴⁸.

Обращаясь в этой части к современному отечественному уголовно-процессуальному законодательству, обратим внимание, что, хотя институт замены защитника хорошо известен, понимается он иначе, нежели в нормах Устава, а его законодательная регламентация оставляет желать лучшего. Право подозреваемого или обвиняемого на замену выбранного им защитника, разумеется, не ставится под сомнение, однако прямо в законе даже не декларируется. И хотя ст. 50 УПК РФ именуется «Приглашение, назначение и замена защитника, оплата его труда», собственно о замене защитника в ней даже не упоминается – ч. 3 и 4 указанной нормы лишь описывают ситуации, при которых может потребоваться замена приглашенного защитника, но – и это главное – по инициативе дознавателя или следователя, а не по желанию самого подзащитного, и лишь в силу вынужденности сложившейся ситуации [9; 18]. Например, согласно ч. 3 ст. 50 УПК РФ в случае неявки приглашенного защитника в течение 5 суток дознаватель, следователь или суд вправе предложить подозреваемому, обвиняемому пригласить другого защитника, а в случае его отказа принять меры по назначению защитника. В случае же невозможности приглашенного защитника принять участие в производстве конкретного процессуального действия, перед подозреваемым, обвиняемым встает вынужденная необходимость приглашения или заявления ходатайства о назначении другого защитника, в противном случае производство процессуального действия возможно без участия защитника (за некоторыми исключениями). Думается, что полное отсутствие в действующем уголовно-процессуальном законе как упоминания, так и процессуальной регламентации замены защитника по инициативе подозреваемого, обвиняемого составляет значимый пробел правового регулирования хотя бы применительно к вопросу о сроках такой замены и процессуальных последствиях несоблюдения данного срока.

В части отказа от защитника мы видим противоположную картину. Действующий УПК РФ посвящает этому институту отдельную норму (ст. 52) с вполне достаточной процессуальной регламентацией [19]. Устав же такого института не знал вовсе. И хотя трудно предполагать, что судебная практика не знала случаев отказа от защитника, несмотря на значительный массив изученной нами правоприменительной практики, подобных примеров мы не обнаружили. Можно лишь предположить, что либо подобные случаи были достаточно редки, либо при их применении суды не сталкивались с такими затруднениями, которые могли бы стать предметом рассмотрения Сената как кассационной инстанции.

Отказ защитника от защиты

Пореформенное законодательство знало институт, который совершенно неизвестен законодательству современному – право отказа защитника от принятой на себя защиты. Закон (ст. 394 Учреждений судебных ус-

тановлений) закреплял положение, что присяжный поверенный, назначенный защитником, не мог отказаться от исполнения этого поручения, не представив достаточных для этого причин. Причины невозможности осуществления защиты присяжный поверенный должен был изложить либо перед Советом присяжных поверенных, либо перед председателем суда в зависимости от того, кто из них произвел назначение⁴⁹. Следует обратить внимание, что данное ограничение в соответствии с точным смыслом закона распространялось исключительно на назначенных защитников, но не на защитников по приглашению, которые могли отказаться от защиты без всяких ограничений⁵⁰.

Не признавались основаниями к освобождению присяжного поверенного от защиты такие обстоятельства, как, например, занятость присяжного поверенного ведением иных судебных дел, жалоба подзащитного на присяжного поверенного или «полная неосновательность или даже юридическая невозможность требований или оправданий, которые присяжному поверенному... приходится поддерживать»⁵¹. Во всех остальных случаях Совет присяжных поверенных или председатель суда разрешали ходатайство защитника об отказе от защиты по существу, исходя из представленных им доводов, в том числе нравственного или религиозного характера⁵².

Современное уголовно-процессуальное законодательство в этом отношении предельно категорично. В соответствии с п. 6 ч. 4 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» и ч. 7 ст. 49 УПК РФ адвокат не вправе отказаться от принятой на себя защиты подозреваемого, обвиняемого. Этот запрет объясняется необходимостью гарантирования права на защиту и квалифицированную юридическую помощь [20], и с этим не приходится спорить. И все же однозначность запрета вызывает серьезные вопросы. Как быть, если дальнейшая защита адвокатом конкретного лица входит в непреодолимое противоречие с его убеждениями? Как быть, если после принятия на себя защиты адвокат выяснит обстоятельства, делающие невозможной защиту с его стороны, например, если потерпевшими по делу окажутся его родные или близкие? Все эти и многие подобные вопросы на сегодняшний день не могут быть разрешены в парадигме абсолютного запрета отказа от защиты. С точки зрения закона в случае отказа от защиты неизбежно привлечение адвоката к дисциплинарной ответственности вплоть до лишения статуса [20].

Представляется, что и в данном случае установленный законодателем абсолютный запрет на отказ защитника от защиты неоснователен, а главное – не способен достичь поставленной перед ним цели. Действительно, о каком качестве защиты в подобных ситуациях можно говорить? Разве способен адвокат в подобных ситуациях оказывать эффективную юридическую помощь?

⁴⁹ Викторский С.И. *Русский уголовный процесс*. М.: А.А. Карцев, 1912. 443 с.

⁵⁰ Арсеньев К.К. *Заметки о русской адвокатуре*. СПб.: тип. В. Демакова, 1875. 294 с.

⁵¹ *Цит. по: Арсеньев К.К. Заметки о русской адвокатуре*. СПб.: тип. В. Демакова, 1875. 294 с. С. 202.

⁵² С.м. 50.

⁴⁸ *Цит. по: Чебышев-Дмитриев А.П. Русское уголовное судопроизводство по Судебным уставам 20 ноября 1864 г.* СПб.: Издание В.П. Печаткина, 1875. 22 с. С. 491.

Ответы на эти вопросы очевидны. Под угрозой возможного лишения статуса адвокат вынужден просто «тянуть гуж», чтобы не дать оснований для предъявления к нему претензий в нарушении закона [20].

Механизм отказа защитника от защиты, существовавший в пореформенный период, представляется оптимальным. Адвокат должен иметь возможность изложить перед судом (возможно, на закрытом судебном заседании без участия подзащитного) или перед Палатой адвокатов свои доводы о невозможности ведения дальнейшей защиты в конкретном случае. Окончательное решение по этому вопросу, во всяком случае, должно приниматься не самим адвокатом, а этими органами.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

1. На основе сравнительного анализа норм Устава уголовного судопроизводства 1864 года и действующего Уголовно-процессуального кодекса РФ предложены следующие направления совершенствования современного законодательства в части приобретения статуса защитника:

– расширение участия лиц, не имеющих адвокатского статуса, в качестве защитников, в том числе в досудебном производстве;

– ограничение пределов назначения защитника, в первую очередь вопреки позиции подозреваемого, обвиняемого;

– отказ от категорического запрета участия одного защитника в интересах нескольких подсудимых в случае коллизии защиты между ними. В случае приглашения защитника данный вопрос должен оставаться на усмотрение самого подзащитного. При назначении защитника коллизия защиты не должна допускаться.

2. В части прекращения статуса защитника:

– регламентация замены защитника по инициативе подзащитного, в частности, возможный срок для такой замены, последствия его нарушения;

– возможность отказа защитника от принятой на себя защиты при наличии веских на то оснований. Решение об этом должен принимать не сам защитник, а по его ходатайству суд либо Палата адвокатов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Бравилова Е.А. Некоторые проблемы участия адвоката-защитника в следственных действиях // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2021. № 1. С. 15–24. EDN: [XYASIX](#).
- Каменев А.С. Процессуальные действия адвоката (защитника) по уголовным делам: проблема правовой регламентации порядка получения электронной информации // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2022. Т. 22. № 3. С. 21–27. DOI: [10.14529/law220303](#).
- Мальшева О.А. Процессуальная форма участия защитника в доказывании в досудебном производстве требует оптимизации // Актуальные проблемы российского права. 2023. Т. 18. № 5. С. 123–131. DOI: [10.17803/1994-1471.2023.150.5.123-131](#).
- Иванова Л.Ф., Харланов В.Л. Некоторые проблемные вопросы участия адвоката-защитника в суде присяжных заседателей // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2021. Т. 21. № 4. С. 15–22. DOI: [10.14529/law210402](#).
- Струков А.В. Предупреждение о недопустимости разглашения данных предварительного расследования – «законный» способ воспрепятствования деятельности адвоката-защитника // Вестник Прикамского социального института. 2023. № 1. С. 38–41. EDN: [AJFUYO](#).
- Токарева Е.В., Бозиев Т.О. Проблемы реализации прав защитника в уголовном судопроизводстве России // Журнал правовых и экономических исследований. 2023. № 2. С. 159–164. DOI: [10.26163/GIEF.2023.80.75.023](#).
- Купрейченко С.В. Осуществление защиты как обязательный признак возникновения у адвоката статуса защитника в уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы российского права. 2023. Т. 18. № 4. С. 124–132. DOI: [10.17803/1994-1471.2023.149.4.124-132](#).
- Сафонова А.А. Назначение защитника в уголовном деле: правовая сущность и процессуальный порядок // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2022. № 3. С. 124–130. DOI: [10.35750/2071-8284-2022-3-124-130](#).
- Крысина Н.Р. Гарантии обеспечения права на защиту при замене защитника в российском уголовном судопроизводстве // Право и практика. 2018. № 4. С. 153–156. EDN: [YROGRF](#).
- Юношев С.В. Очерк развития адвокатуры в России // Юридический вестник Самарского университета. 2018. Т. 4. № 1. С. 88–92. DOI: [10.18287/2542-047X-2018-4-1-88-92](#).
- Белов К.А. Институт адвокатуры в России второй половины XIX – начала XX века // Вестник Поволжского института управления. 2020. Т. 20. № 2. С. 70–75. DOI: [10.22394/1682-2358-2020-2-70-75](#).
- Хмелева А.В. Предварительное следствие в России: ретроспективный взгляд // Lex Russica (Русский закон). 2016. № 4. С. 151–161. DOI: [10.17803/1729-5920.2016.113.4.151-161](#).
- Скобликов П.А. Право на получение квалифицированной юридической помощи: субъекты оказания и получения помощи, основное содержание права и его развитие // Государство и право. 2021. № 9. С. 90–98. DOI: [10.31857/S102694520016730-4](#).
- Искевич И.С., Моисеева О.В. Научно-практический аспект правового регулирования института защитника в уголовном процессе // Право: история и современность. 2021. № 1. С. 16–26. DOI: [10.17277/pravo.2021.01.pp.016-026](#).
- Лифанова М.В. Актуальные вопросы статуса защитника в уголовном судопроизводстве современной России // Правовое государство: теория и практика. 2022. № 1. С. 116–129. DOI: [10.33184/pravgos-2022.1.8](#).
- Юношев С.В. О соотношении права обвиняемого на квалифицированную юридическую помощь и права на защиту // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2018. № 2. С. 52–56. EDN: [XSFSIX](#).
- Климова Я.А. Проблема реализации права на защиту в досудебном производстве // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2019. № 2. С. 111–121. DOI: [10.25724/VAMVD.HWXY](#).

18. Коршунов А.В., Шаевич А.А. Некоторые проблемы участия адвоката в уголовном судопроизводстве по назначению // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра. 2021. Т. 18. № 2. С. 196–206. DOI: [10.24412/2587-9820-2021-2-196-206](https://doi.org/10.24412/2587-9820-2021-2-196-206).
19. Борзиков А.А. Проблемы современного состояния права на защиту в контексте отказа от защитника // Вестник. Государство и право. 2023. № 1. С. 60–66. EDN: [UKDNUZ](https://www.edn.ru/UKDNUZ).
20. Рудич В.В. Запрет на отказ адвоката от принятой на себя защиты, установленный ч. 7 ст. 49 УПК РФ: проблемы правоприменения // Юридический вестник Самарского университета. 2020. № 6. С. 104–116. DOI: [10.18287/2542-047X-2020-6-3-104-116](https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-104-116).
- 2022, no. 3, pp. 124–130. DOI: [10.35750/2071-8284-2022-3-124-130](https://doi.org/10.35750/2071-8284-2022-3-124-130).
9. Krysina N.R. Warranties of right to protection when replacing the defender in the Russian criminal process. *Pravo i praktika*, 2018, no. 4, pp. 153–156. EDN: [YROGRF](https://www.edn.ru/YROGRF).
10. Yunoshev S.V. Essay on the development of the bar in Russia. *Yuridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta*, 2018, vol. 4, no. 1, pp. 88–92. DOI: [10.18287/2542-047X-2018-4-1-88-92](https://doi.org/10.18287/2542-047X-2018-4-1-88-92).
11. Belov K.A. Institute of advocacy in Russia in the second half of the XIX – early XX centuries. *Vestnik Povolzhskogo instituta upravleniya*, 2020, vol. 20, no. 2, pp. 70–75. DOI: [10.22394/1682-2358-2020-2-70-75](https://doi.org/10.22394/1682-2358-2020-2-70-75).
12. Khmeleva A.V. Preliminary investigation in Russia: retrospective view. *Lex Russica (Russkiy zakon)*, 2016, no. 4, pp. 151–161. DOI: [10.17803/1729-5920.2016.113.4.151-161](https://doi.org/10.17803/1729-5920.2016.113.4.151-161).
13. Skoblikov P.A. The right to receive qualified legal aid: who helps and who is helped, the basic content of the right and its development. *Gosudarstvo i pravo*, 2021, no. 9, pp. 90–98. DOI: [10.31857/S102694520016730-4](https://doi.org/10.31857/S102694520016730-4).
14. Iskevich I.S., Moiseeva O.V. Scientific and practical aspect of legal regulation of the institute of defense lawyer in the criminal process. *Pravo: istoriya i sovremennost*, 2021, no. 1, pp. 16–26. DOI: [10.17277/pravo.2021.01.pp.016-026](https://doi.org/10.17277/pravo.2021.01.pp.016-026).
15. Lifanova M.V. Current issues relating to the defender's status in criminal proceedings in modern Russia. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika*, 2022, no. 1, pp. 116–129. DOI: [10.33184/pravgos-2022.1.8](https://doi.org/10.33184/pravgos-2022.1.8).
16. Yunoshev S.V. Concerning the interrelation of the defendant's right to have competent legal assistance and the right of defense. *Vektor nauki Tolyattinskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Yuridicheskie nauki*, 2018, no. 2, pp. 52–56. EDN: [XSFSIX](https://www.edn.ru/XSFSIX).
17. Klimova Ya.A. The problem of the implementation of the right to protection in pre-trial proceeding. *Vestnik Volgogradskoy akademii MVD Rossii*, 2019, no. 2, pp. 111–121. DOI: [10.25724/VAMVD.HWXY](https://doi.org/10.25724/VAMVD.HWXY).
18. Korshunov A.V., Shaevich A.A. Some problems of attorney's participation in appointed criminal proceedings. *Kriminalistika: vchera, segodnya, zavtra*, 2021, vol. 18, no. 2, pp. 196–206. DOI: [10.24412/2587-9820-2021-2-196-206](https://doi.org/10.24412/2587-9820-2021-2-196-206).
19. Borzikov A.A. Problems of the modern state of the right to protection in the context of the refusal of the defender. *Vestnik. Gosudarstvo i pravo*, 2023, no. 1, pp. 60–66. EDN: [UKDNUZ](https://www.edn.ru/UKDNUZ).
20. Rudich V.V. Prohibition on refusal of the attorney on the advocate protection established by part 7 of article 49 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation: problems of law enforcement. *Yuridicheskiy vestnik Samarskogo universiteta*, 2020, no. 6, pp. 104–116. DOI: [10.18287/2542-047X-2020-6-3-104-116](https://doi.org/10.18287/2542-047X-2020-6-3-104-116).

REFERENCES

1. Bravilova E.A. Some problems of participation defense counsel in investigative actions. *Vestnik Uralskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii*, 2021, no. 1, pp. 15–24. EDN: [XYASIX](https://www.edn.ru/XYASIX).
2. Kamenev A.S. Procedural actions of a lawyer (defender) in criminal cases: the problem of legal regulation of the procedure for obtaining electronic information. *Vestnik Yuzhno-Uralskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2022, vol. 22, no. 3, pp. 21–27. DOI: [10.14529/law220303](https://doi.org/10.14529/law220303).
3. Malysheva O.A. Procedural form of defense counsel participation in establishment of evidence in pre-trial proceedings requires optimization. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*, 2023, vol. 18, no. 5, pp. 123–131. DOI: [10.17803/1994-1471.2023.150.5.123-131](https://doi.org/10.17803/1994-1471.2023.150.5.123-131).
4. Ivanova L.F., Kharlanov V.L. Some problematic issues of the participation of a defense lawyer in a jury trial. *Vestnik Yuzhno-Uralskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo*, 2021, vol. 21, no. 4, pp. 15–22. DOI: [10.14529/law210402](https://doi.org/10.14529/law210402).
5. Strukov A.V. A warning about the inadmissibility of disclosing the data of the preliminary investigation is a “legitimate” way of obstructing the activities of a defense lawyer. *Vestnik Prikamskogo sotsialnogo instituta*, 2023, no. 1, pp. 38–41. EDN: [AJFUYO](https://www.edn.ru/AJFUYO).
6. Tokareva E.V., Bozиеv T.O. On problematic issues of exercising rights of defense counsel in criminal proceedings in Russia. *Zhurnal pravovykh i ekonomicheskikh issledovaniy*, 2023, no. 2, pp. 159–164. DOI: [10.26163/GIEF.2023.80.75.023](https://doi.org/10.26163/GIEF.2023.80.75.023).
7. Kupreychenko S.V. Defense as an obligatory element of the defense lawyer's status emergence in criminal proceedings. *Aktualnye problemy rossiyskogo prava*, 2023, vol. 18, no. 4, pp. 124–132. DOI: [10.17803/1994-1471.2023.149.4.124-132](https://doi.org/10.17803/1994-1471.2023.149.4.124-132).
8. Safonova A.A. Appointment of a defense counsel in a criminal case: legal essence and procedural order. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta MVD Rossii*,

Acquisition and loss of the status of a defense lawyer: a comparative analysis of the Statute of criminal proceedings of 1864 and modern legislation

© 2024

Stanislav V. Yunoshev, PhD (Law), Associate Professor, Head of Chair “Criminal Law and Procedure”
Togliatti State University, Togliatti (Russia)

E-mail: s.yunoshev@ttsu.ru,
svyunoshev@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3537-7460>

Received 11.03.2024

Accepted 15.05.2024

Abstract: The paper covers the issues of acquisition and loss of the status of a defense lawyer in a criminal case in the period of the Statute of Criminal Proceedings of 1864 (the Statute) and in the current Criminal Procedure Code of the Russian Federation. Since the Statute was and remains an outstanding monument of domestic criminal procedure legislation, an appeal to its provisions in view of their comparison with the current legislation seems to have high theoretical significance and relevance. Moreover, the analysis of the actual legislative regulation of certain provisions of the Statute is significantly expanded in the paper by referring to the law enforcement practice of the Governing Senate, which both acted as a mechanism for the formation of uniform judicial practice and often filled in the gaps of legislative regulation. The paper presents an analysis of the grounds and conditions for the acquisition and loss by a defense lawyer of his procedural status in a historical and comparative aspect in order to determine the possibilities of improving this procedural institution in modern legislation. Within this goal, in general, a tendency has been identified towards a more detailed and elaborated procedural regulation of the acquisition and loss by a defense lawyer of his status in modern criminal procedural legislation in comparison with the provisions of the Statute. At the same time, there are examples of the opposite – the Statute regulated the possibility of the defense lawyer’s participation in a case in a conflicts defense in a much more flexible and balanced manner. In contrast to the current legislation, the Statute properly regulated the institution of replacing a defense lawyer at the client’s initiative. The Statute allowed for the possibility of a defense lawyer’s refusal to undertake the defense if there were compelling reasons, which is strenuously not allowed by current legislation, contrary to the logic of properly ensuring the right to defense. These and other aspects demonstrate the directions for improving the modern procedural regulation of the acquisition and loss of the status of a defense lawyer as suggested by the provisions of the Statute.

Keywords: acquisition and loss of the status of a defense lawyer; the Statute of Criminal Proceedings of 1864; status of a defense attorney; status of a defense lawyer; counselor-at-law; criminal procedure; invitation of a defense lawyer; appointment of a defense lawyer; replacement of a defense lawyer; refusal of a defense lawyer.

For citation: Yunoshev S.V. Acquisition and loss of the status of a defense lawyer: a comparative analysis of the Statute of criminal proceedings of 1864 and modern legislation. *Jus strictum*, 2024, no. 2, pp. 35–45. DOI: 10.18323/3034-2945-2024-2-35-45.

НАШИ АВТОРЫ

Антонченко Вадим Викторович, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин.
Адрес: Дальневосточная пожарно-спасательная академия – филиал Санкт-Петербургского университета ГПС МЧС России, 690922, Россия, Владивосток, о. Русский, поселок Аякс, д. 27.
E-mail: dvpsa@igps.ru

Лазарева Валентина Александровна, доктор юридических наук, профессор.
Адрес: Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, 443086, Россия, г. Самара, Московское шоссе, 34.
E-mail: lazareva.va@ssau.ru

Леонова Елена Викторовна, адвокат, аспирант.
Адрес: Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева, 443086, Россия, г. Самара, Московское шоссе, 34.
E-mail: 3059@paso.ru

Юношев Станислав Викторович, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой «Уголовное право и процесс».
Адрес: Тольяттинский государственный университет, 445020, Россия, г. Тольятти, ул. Белорусская, 14.
E-mail: s.yunoshev@tltsu.ru

OUR AUTHORS

Antonchenko Vadim Viktorovich, PhD (Law), Associate Professor, assistant professor of Chair of Humanities and Social and Economic Disciplines.
Address: Far-Eastern Fire and Rescue Academy – Branch of Saint-Petersburg University of State Fire Service of EMERCOM of Russia, 690922, Russia, Vladivostok, Russkiy Island, Ayaks settlement, 27.
E-mail: dvpsa@igps.ru

Lazareva Valentina Aleksandrovna, Doctor of Sciences (Law), Professor.
Address: Academician S.P. Korolev Samara National Research University, 443086, Russia, Samara, Moskovskoye Shosse, 34.
E-mail: lazareva.va@ssau.ru

Leonova Elena Viktorovna, attorney, postgraduate student.
Address: Academician S.P. Korolev Samara National Research University, 443086, Russia, Samara, Moskovskoye Shosse, 34.
E-mail: 3059@paso.ru

Yunoshev Stanislav Viktorovich, PhD (Law), Associate Professor, Head of Chair “Criminal Law and Procedure”.
Address: Togliatti State University, 445020, Russia, Togliatti, Belorusskaya Street, 14.
E-mail: s.yunoshev@tltsu.ru

Фото на обложке: А. Чернявский.