

Обвинение и оправдание в постсоветской уголовной юстиции

Обвинение и оправдание в постсоветской уголовной юстиции

Сборник статей

Под редакцией В. В. Волкова



НОРМА
Москва, 2015

УДК 343.1(47+57)
ББК 67.410.2(051)
О13

Электронно-
Библиотечная
Система
znanium.com

В. В. Волков¹

Введение

Инерция советской модели уголовной юстиции

После распада СССР каждое вновь образовавшееся государство имело возможность самостоятельно решать вопрос о том, в каком направлении и какими способами менять доставшуюся ему в наследство советскую систему уголовного судопроизводства. Одним из главных направлений реформирования стали принципы и нормы, которые регламентировали работу органов следствия, прокуратуры и суда. Во второй половине 1990-х гг. все постсоветские страны — от Средней Азии до Прибалтики — приступили к разработке новых уголовных и уголовно-процессуальных кодексов. Таким образом постсоветские государства намеревались отойти от советской модели уголовного судопроизводства и реализовать в новых кодексах ряд базовых принципов, таких как равенство перед законом, гуманизм, независимость суда, состязательность в судебном процессе. К середине 2000-х гг. новые уголовные и уголовно-процессуальные кодексы вступили в силу на всем постсоветском пространстве.

Не претендуя на полноту описания и не вдаваясь в подробности юридического и исторического происхождения, можно указать на ряд основных отличительных черт советской модели, которая являлась общей отправной точкой для изменений. Во-первых, советское уголовное судопроизводство характеризовалось высокой формализацией, наличием нескольких стадий. Первой из таких стадий было возбуждение уголовного дела, без которого производство было невозможно. Во-вторых, несмотря на то, что советское правоведение подчеркивало главную роль суда в уголовном производстве², на деле в этом процессе доминировали органы следствия и государственного обвинения (организационно они могли быть как объединены, так и разделены), полностью контролировавшие содержание уголовного дела, а функции суда были, по сути, сведены к окончательной проверке качества работы должностных лиц на предшествующих стадиях.

¹ Профессор социологии права имени С. А. Муромцева, доктор социологических наук, научный руководитель Института проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге.

² См.: *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса. Т. 1. М., 1968. С. 10.

Обвинение и оправдание в постсоветской уголовной юстиции :
О13 сб. ст. / под ред. В. В. Волкова. — М. : Норма, 2015. — 320 с.

ISBN 978-5-91768-620-2 (Норма)

ISBN 978-5-16-102953-4 (ИНФРА-М, online)

В работе рассматриваются закономерности принятия судебных решений, взаимоотношения судов, государственного обвинения и следствия в странах бывшего СССР. Используя статистические данные по нескольким постсоветским юрисдикциям, авторы исследуют закономерности принятия решений по вопросам предварительного заключения, оправдания, прекращения дела, лишения свободы; анализируют дискрецию прокуратуры и следствия, их влияние на показатели обвинения и оправдания. Как показывают исследования, несмотря на более чем 20 лет независимого развития и реформирования уголовной юстиции и судебных систем, в странах бывшего СССР сохраняются поразительное сходство в показателях обвинения и оправдания, а также обвинительный уклон в уголовном судопроизводстве. Причины этого лежат в плоскости организационных и властных отношений между исполнительной властью в лице органов предварительного расследования и государственного обвинения, с одной стороны, и формально независимой судебной властью — с другой.

Для юристов, экспертов в области политики и права, социологов, студентов юридических и социологических вузов.

УДК 343.1(47+57)

ББК 67.410.2(051)

ISBN 978-5-91768-620-2 (Норма)

ISBN 978-5-16-102953-4 (ИНФРА-М, online)

© Коллектив авторов, 2015

В-третьих, суды были неотъемлемой частью правоохранительной системы, действовали в единстве с органами следствия и прокуратуры. То есть законодательно, организационно и практически независимой судебной власти советская система не предполагала. В-четвертых, уголовная юстиция была наделена функциями охраны советского государства и проводника классовых интересов, как они понимались в СССР на разных исторических этапах. Легитимацию этой функции обеспечивал принцип так называемой социалистической законности, противопоставлявшийся буржуазному равенству перед законом и позволявший использовать уголовное судопроизводство в политических целях.

Вопрос о том, насколько новые кодексы, принятые в постсоветских странах, а также другие меры по реформированию уголовной юстиции изменили действительную практику работы правоохранительных органов и судов, пока остается открытым. Это весьма масштабная исследовательская проблема, и, чтобы решить ее, требуются систематические сравнительные исследования постсоветских государств. Первые попытки обобщить статистику и сравнить работу судов в некоторых из этих стран говорят о том, что через 10 и более лет после вступления в силу новых кодексов работа органов уголовной юстиции не претерпела существенных изменений, а в отдельных странах отошла еще дальше от тех принципов, которые предполагалось реализовать посредством новых кодексов. Это выразилось, в частности, в сохранении и усилении обвинительного уклона, т. е. устойчиво низком уровне (около или менее 1%) оправдательных приговоров в большинстве постсоветских стран, а также в готовности судов удовлетворять ходатайства следственных органов об аресте обвиняемых на стадии предварительного расследования, причем более высокой, чем в советское время, когда такое согласие давала прокуратура¹.

Общее предположение, которое позволяет продвинуться в понимании устойчивости советской модели уголовной юстиции в постсоветский период, состоит в том, что действительная логика функционирования правоохранительных органов, судов и других организаций, на которые возложена задача применения права, направляется силами, лежащими за пределами определений и предписаний, содержащихся в основных нормативных актах, призванных регулировать их работу. То, что действие любого закона в реальной жизни, его соблюдение (а тем более «неукоснительное») не является простым меха-

¹ См.: Трошев А. Как судьи арестовывают и оправдывают: советское наследие в уголовном судопроизводстве // Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права: сб. ст. / под ред. В. Волкова. М., 2012. С. 18—53.

ническим процессом, что законы применяют люди, находящиеся в конкретных исторических условиях, институциональных рамках, организационных контекстах, а также под влиянием коллективных представлений (культуры), стало уже довольно тривиальным утверждением. Но признание наличия большой дистанции между законом на бумаге и законом в жизни само по себе еще не решает исследуемых проблем, в том числе проблемы институциональной инерции постсоветских правовых институтов¹. Для ее решения необходимо не только понимание онтологии правоприменения, но и наличие познавательных инструментов, первичных данных и наблюдений, которые позволили бы перейти к описанию действительного функционирования правовых институтов и объяснению его закономерностей.

Поскольку работа правовых институтов, в том числе уголовной юстиции, в конечном счете определяется поведением людей, а не доктринальной логикой правоведа, для адекватного понимания этой работы требуется ввести в правоведа элементы эмпирического анализа такого поведения. Как минимум это предполагает, что обсуждение правовых установлений (например, процедуры избрания меры пресечения, выбора особого порядка рассмотрения дела, прекращения уголовного преследования, переквалификации обвинения) должно опираться на эмпирические данные, прежде всего количественные, показывающие особенности применения (или неприменения) того или иного установления. Эмпирически ориентированное правоведа соотносит трактовку норм правоведа с трактовкой теми, кто их применяет, причем эта последняя трактовка выражается не только в аргументации, но и в поведении — принятии решений, совершении действий, воздержании от них. Практическое применение может наблюдаться различными способами: в конкретных случаях («делах»), методом экспертных интервью, с помощью анализа соответствующей статистики, отражающей поведение участников правоотношений.

Но наблюдения не самоцель. Полученные данные требуют объяснения того, как в конкретных случаях соотносятся норма и поведение, которое представляет собой ее применение в реальной жизни, и чем вызвана устойчивость такого соотношения. В таком аспекте эмпирическое правоведа продуктивно сочетается с социологическим анализом, задачами которого являются моделирование и объяс-

¹ В английском языке это явление описывается термином «path dependen», используемым в экономической теории развития. Подробнее о проблеме зависимости от прошлого (о так называемой проблеме колеи) см.: Полтерович В. М. Институциональные ловушки и экономические реформы. М., 1998; Аузан А. А. Колея российской модернизации // Общественные науки и современность. 2007. № 6. С. 54—60.

нение устойчивого поведения людей в отношении правовой нормы сочетанием внешних ограничений, не сводящихся к самой норме, а также внутренних мотивов, учитывающих эти ограничения¹. Там, где есть возможность выбора (нормы, квалификации, меры и т. п.), есть и причины, определяющие этот выбор, отличные от самой нормы. Кодексы стремятся снизить роль усмотрения, специфицируя также условия применения норм или правовых установлений (правила выбора). Но эти спецификации, по сути, тоже своего рода нормы, требующие очередной спецификации. В итоге правилами выбора способа применения той или иной нормы становятся категории опыта, такие как обоснованность, достаточность, мера и т. д. А согласие правоприменительного сообщества (судей или следователей, например) по поводу обоснованности или достаточности формируется «по ту сторону» права, в сфере практики и традиции, воспроизводство которых поддерживается интересами этого сообщества и направляется организационным воздействием.

Присущая нормам права недоопределенность в части способа их использования всегда оставляет правоприменительным организациям возможность реализовывать свои интересы или реагировать на ограничения, что может проявляться в разной интенсивности применения нормы (установления), ее игнорировании, употреблении для не предусмотренных в законе целей. Например, суды в России отказывают в рассмотрении жалоб на действия правоохранительных органов или снимают их с рассмотрения (удовлетворяется около 7,0%), соответственно, предусмотренная законом возможность почти не реализуется. Такая новация, как особый порядок рассмотрения дел, была быстро воспринята российской уголовной юстицией, его доля в рассмотрении дел продолжает неуклонно расти, превышая 60,0%, поскольку соответствует интересам следственных органов и судей по снижению нагрузки и рисков обжалования. Институт реабилитации обвиняемого на стадии предварительного расследования почти не применяется ввиду ограничений, накладываемых системой ведомственных оценок работы следственных органов. На практике заключение под стражу часто используется для давления на подследственного и в целях получения признательных показаний, а не ради безопасности общества или опасения, что подозреваемый скроется. Этот список можно продолжать.

То, что игнорирует доктринальное правоведение, должен учитывать организационный или институциональный анализ, отталкиваясь

¹ Примеры исследований в традиции эмпирического правоведения и социологии права см.: *Право и правоприменение в зеркале социальных наук: хрестоматия современных текстов* / науч. ред. Э. Л. Панях. М., 2014.

от эмпирических наблюдений. Работа уголовной юстиции, в том числе обвинение и оправдание, определяется не только доктринами и кодексами, но и такими разнородными факторами, как правоохранительная политика, организационные и экономические интересы правоохранительных организаций и судов, их взаимодействие, системы оценки, механизмы дисциплинарной ответственности внутри организаций, ведомственная и профессиональная культура. В данной книге исследуются эти факторы.

В качестве общего предмета статьи настоящего сборника берут процессы обвинения и оправдания в уголовной юстиции нескольких постсоветских стран. Другим объединяющим началом служит методология эмпирического правоведения и социологии права. Импульсом к написанию статей, вошедших в данное издание, стала научная конференция «Обвинение и оправдание в постсоветской уголовной юстиции», проведенная Институтом проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге в мае 2013 г. Это третий по счету опыт целенаправленного научного взаимодействия правоведов и представителей социальных наук (социологов и экономистов)¹. В этой книге представлены новые данные, характеризующие работу следственных органов и судов России, Украины, Казахстана, Белоруссии и Молдовы. Этого, возможно, мало для понимания того, что происходит на всем постсоветском пространстве, но чтобы поставить проблему постсоветской инерции и изменений, вполне достаточно.

Так, Казахстан демонстрирует, с одной стороны, устойчивость советской модели, характерной чертой которой является доминирование интересов следствия и прокуратуры над судебной инстанцией, а с другой — способность к процессуальным и организационным новациям, которые воспринимаются на практике и в итоге кардинально меняют исходы рассмотрения уголовных дел. Статью, посвященную обвинению, примирению и оправданию в Казахстане, ее автор А. М. Трошев начинает с обсуждения последствий (точнее, их отсутствия) перехода права удовлетворять или отклонять запрос следствия об аресте обвиняемого на период следствия от прокуратуры к судам. Доля удовлетворенных запросов при этом не изменилась, находясь на уровне 94,0%, а в некоторых областях выросла, т. е. передача этих полномочий суду никак не повлияла на практику. Характерный для постсоветской уголовной юстиции обвинительный уклон, который выра-

¹ См.: *Право и правоприменение в России: междисциплинарные исследования*: сб. ст. / под ред. В. Волкова. М., 2011; *Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права*: сб. ст. / под ред. В. Волкова. Обе книги доступны на сайте Института проблем правоприменения: URL: <http://www.enforce.spb.ru>.

жается в крайне низкой доле (менее 1,0% от всех рассмотренных дел) оправдательных приговоров по публичному обвинению, продолжает воспроизводиться, при том что доля оправданий по делам частного обвинения, а также в судах присяжных растет. А. М. Трошев приводит подробную статистику обвинения и оправдания в Казахстане в зависимости от типа процесса и в региональном разрезе, что дает представление о сильной региональной вариации в поведении судей, которая еще ждет своего исследования. Наиболее интересная часть этой статьи посвящена быстрому распространению практики прекращения уголовных дел ввиду примирения сторон (по нереабилитирующим обстоятельствам). Курс на изменение работы уголовной юстиции был взят властями Казахстана в середине 2000-х гг. Это выразилось как в новых законодательных нормах, расширивших возможности прекращения дел по примирению сторон, поощрению такой практики со стороны Верховного суда Республики Казахстан, так и в институциональных изменениях в следственных органах. Доля прекращенных уголовных дел в связи с примирением сторон превысила 50,0%, а в некоторых областях достигла 70,0%. Этот способ отправления правосудия устроил все стороны, так как никому не портил показатели и сокращал усилия. С 2013 г. был отменен важнейший показатель оценки следственных органов — количества дел, направленных в суд. Вследствие этого число дел, прекращенных следователями (до этого их прекращали в суде), выросло в три с половиной раза. В целом статья, посвященная Казахстану, показывает, как уголовная юстиция перенастраивается путем «подкрутки» ведомственных стимулов и учета рациональной мотивации всех участников — гораздо легче, чем посредством постоянной правки кодексов.

Про Украину — по крайней мере на момент конца 2013 г. — можно сказать обратное: изменение нормативного регулирования происходит, но это не приводит к реальной перестройке работы уголовной юстиции. А. В. Лапкин подробно останавливается на основных положениях нового УПК Украины, вступившего в силу в 2012 г., которые касаются порядка расследования уголовных дел и новой роли прокурора как процессуального руководителя досудебного расследования. В данном УПК упразднена стадия возбуждения уголовного дела, усилены полномочия прокурора по надзору за следствием, функции надзора и поддержания обвинения в суде совмещены в лице прокурора, осуществляющего руководство следствием с момента его начала. Опыт Украины по деформализации расследования и усилению роли прокурора чрезвычайно интересен, тем более что, как утверждает Лапкин, реформа УПК была нацелена на преодоление обвинительного уклона. Но на статистике оправданий новации пока не сказались,

а некоторые другие изменения, например устранение специализации прокуроров на надзоре за следствием и на поддержке государственного обвинения, пока игнорируются прокуратурой. Сравнительно короткое время, прошедшее с момента реформы, и политическая нестабильность в Украине, к сожалению, не позволяют адекватно оценить эффекты реформы.

Характерный для советского уголовного судопроизводства обвинительный уклон сохранился и в Республике Беларусь. Новый УПК, принятый в 1999 г., а также создание единого Следственного комитета не привели к существенным изменениям. Как указывает В. В. Хилота, доля оправдательных приговоров от всех дел, поступивших в суды, стабильно ниже 1,0%. Автор объясняет это несколькими причинами. Во-первых, политикой отмены оправдательных приговоров в вышестоящих судах (отменяется каждый восьмой оправдательный приговор); во-вторых, активностью прокуратуры по прекращению на стадии следствия уголовных дел, не имеющих судебной перспективы (прекращается 4,0—5,0% дел); в-третьих, стереотипами судей и отсутствием наработанной практики мотивировки оправдательных приговоров. Автор также приводит данные о привлечении к дисциплинарной ответственности сотрудников правоохранительных органов в связи с оправдательными приговорами судов. Эти данные говорят о том, что, как и в России, в Беларуси при вынесении оправдательного приговора суды учитывают не только факторы законности и справедливости, но и потенциально конфликтные межорганизационные отношения.

В соответствии с идеей усиления роли судов новые уголовно-процессуальные кодексы большинства постсоветских стран передали решение об избрании меры пресечения в виде ареста на стадии предварительного расследования от прокуратуры судам. Как показывает статистика России и Казахстана, доля удовлетворенных ходатайств об аресте либо не изменилась, либо выросла по сравнению с советским порядком. Решения об аресте являются важным аспектом во всем уголовном процессе, поскольку, как показывает статья К. Д. Титаева в настоящей книге (подробнее см. ниже), избрание меры пресечения в виде ареста на досудебной стадии сильно и устойчиво повышает вероятность осуждения к реальному сроку наказания на стадии судебного рассмотрения.

Статья Т. К. Осояну представляет детальный анализ практики решений судов об аресте обвиняемых в Республике Молдова. Доля удовлетворенных ходатайств об аресте держится на уровне 80,0—85,0%, однако, как указывает автор, общее количество запросов со стороны прокуратуры начиная с 2000 г. ежегодно снижается. Осояну

анализирует практику решений об аресте по двум основным источникам: 1) решениям Европейского Суда по правам человека по оспариванию досудебных арестов в Молдавии и 2) массиву судебных решений об аресте (или о продлении ареста). Автор подробно останавливается на всех видах нарушений при подаче ходатайств и принятии решений об арестах, фиксируя степень их распространенности, и приходит к выводу о том, что нормы, касающиеся досудебного ареста, трактуются с обвинительным уклоном в процессе их применения судьями. Т. К. Осояну также предполагает: на практике процедуры принятия таких решений содержат элемент неформальных отношений между судьями, в большинстве своем бывшими прокурорами и прокурорами действующими.

Блок исследований работы уголовной юстиции в России открывается текстом К. Б. Калиновского, который находит возможности исследования обвинительного уклона средствами юридической науки, несмотря на то, что, как справедливо замечает автор, это явление формируется преимущественно «по ту сторону» права. Калиновский анализирует общую юридическую конструкцию уголовного процесса, тяготеющего к категории инквизиционных с ролью хозяина процесса, закрепленной за органами предварительного расследования. Кроме того, он выявляет отдельные нормы, которые создают условия для воспроизводства неравенства стороны обвинения и стороны защиты и воспроизводства обвинительного уклона. Для выявления таких норм Калиновский применяет оригинальный метод, включающий анализ данных о содержании отказных определений Конституционного Суда РФ и, соответственно, частоты оспаривания применения тех или иных статей УПК РФ, что служит индикатором проблем с их использованием на практике. Такими нормами оказываются, например, ст. 125 УПК РФ, характер применения которой говорит о ничтожности судебного контроля за предварительным следствием, а также ряд других статей, свидетельствующих о слабой реализации права защиты на доведение позиции в суде, на доказывание, на приобщение к делу материалов защиты.

На практике важнейшей чертой советского уголовного процесса была принадлежность судов к единой системе правоохранительных органов. Суд был последней, проверочной стадией единого обвинительного процесса. Законодательное оформление судов в самостоятельную судебную власть, введенное Конституцией РФ, а также вступление в силу нового УПК РФ 2002 г. усилили неопределенность для правоохранительных органов в части поведения судей, наиболее чувствительным аспектом которого является возможность постановления оправдательного приговора. Проблема предсказуемости поведе-

ния судей решалась несколькими способами, но наиболее действенным механизмом контроля судов первой инстанции стала политика вышестоящих судов (в первую очередь судов субъектов РФ) по обжалованию оправдательных приговоров. Она приобрела действенность в сочетании с системой оценки судей по показателю стабильности приговоров, сделавшей отмены приговоров поводом для увольнения судей. Сами эти явления известны, но детальных исследований практики отмены оправдательных приговоров в вышестоящих судах не проводилось. Статья, написанная М. Л. Поздняковым, восполняет этот важнейший пробел. На основе оригинальных данных, представляющих собой базу данных решений об отмене приговоров, принятых Красноярским областным судом, автор приводит статистику обжалований и отмен приговоров, анализирует поведение прокуратуры и судов. Он показывает, что сразу после принятия нового УПК РФ выросла активность как прокуратуры по обжалованию приговоров, так и вышестоящих судов по их отмене. Поздняков также анализирует техники обоснования отмен приговоров и приходит к выводу, что суды применяют разные подходы при рассмотрении обжалованных обвинительных и оправдательных приговоров. В случае последних областные суды гораздо чаще прибегают к использованию дискреционного усмотрения.

Снижение роли суда в уголовном процессе может происходить не только в результате различных форм организационного контроля над судьями, но и вследствие расширения дискреции прокуроров и следователей на досудебной стадии. Этому явлению посвящена статья П. Соломона-младшего. Частота вынесения оправдательных приговоров зависит от типа судебного процесса и правовой системы (в системах обычного права с состязательным процессом этот уровень, как правило, выше, чем в континентальных системах с инквизиционным процессом). Однако тенденция усиления прокурорской дискреции — прекращение дел и различные сделки со следствием — является общей для всех систем и приводит к снижению частоты оправданий. Соломон-младший анализирует прокурорскую дискрецию и юридические формы прекращения уголовного преследования в Канаде (сравнивая несколько провинций), Германии, Нидерландах и во Франции. В зависимости от страны (автор приводит данные по каждой из них и по разным видам прекращения уголовного преследования) доля дел, прекращенных на стадии следствия по усмотрению прокурора и ведущих к реабилитации подсудимого, составляет от 30,0 до 50,0%. Таким образом, даже если доля оправдательных приговоров в странах континентального права не превышает 3,0–5,0%, доля осужденных составляет 50,0% или ниже за счет различных форм прекращения дел

прокурорами. Возвращаясь к России, П. Соломон-младший предлагает в качестве меры снижения обвинительного уклона усиление фильтрации дел и реабилитации обвиняемых на досудебной стадии, как во многих других странах. Но пока этому сильно мешают система оценки работы ведомств и профессиональная культура — обе стимулируют передачу максимального числа дел в суд.

Детальный анализ того, как в современной России работают фильтры на досудебной стадии — как с точки зрения процессуальных стадий, так и в разрезе организаций, которые обеспечивают движение уголовных дел, приводится в статье, написанной М. С. Шклярчук. Сначала автор реконструирует систему фильтров, предусмотренную в законе: от регистрации и проверки сообщения о преступлении до решения суда и его обжалования. Затем на основе статистики МВД России она наполняет эти фильтры движением реальных дел, как они отражены в отчетности, помещая их в организационный контекст. В результате читатель получает представление о том, на каких стадиях, в каких пропорциях, какими ведомствами, на каких основаниях и по каким статьям чаще всего отсеиваются потенциальные или возбужденные уголовные дела. Эта многомерная картина работы уголовной юстиции показывает не только распределение дискреции на разных стадиях, но и главные закономерности работы российской правоохранительной системы. Так, основная дискреция принадлежит оперативным сотрудникам, которые принимают решения о регистрации преступлений, и сотрудникам следственных органов на стадии доследственной проверки, где отсеивается более 80,0% всех сообщений, причем дела возбуждаются преимущественно по типовым преступлениям невысокой степени сложности, и если не доходят до суда, то преимущественно ввиду отсутствия подозреваемого. На стадии следствия реабилитируется лишь около 2,0% обвиняемых. Это опровергает расхожий в среде юристов тезис о том, что низкий процент оправданий в судах связан с отсевом следователями и прокурорами дел, если в них недостаточно доказательств.

Тему пропорций отсева уголовных дел и вынесения решений на различных этапах работы уголовной юстиции продолжает статья А. В. Смирнова. Приводя сравнительные данные о доле оправдательных приговоров по различным странам, автор отмечает, что в России этот показатель существенно ниже (судя по данным, в 8—10 раз), но не считает это драматическим отличием. По мнению автора, есть более важные общие характеристики работы уголовной юстиции в России и других странах. Это уровень и коэффициент репрессивности системы уголовной юстиции, которые Смирнов уподобляет коэффициенту полезного действия. Автор рассчитывает названные коэффи-

циенты путем соотнесения числа уголовных дел «на входе» на каждую стадию работы уголовной юстиции (регистрация, возбуждение уголовных дел, доведение до суда, осуждение судами первой инстанции, пересмотр в апелляции) и «на выходе» и делает вывод: на каждой из таких стадий отбраковывается около 20,0% дел. Чем больше таких стадий и чем выше возможность отбраковывать дела по разным юридическим основаниям, тем меньше коэффициент полезного действия системы в целом, если брать совокупность «на входе» и результат в виде осужденных «на выходе». Пропорция 80 : 20 (или «правило Парето»), как утверждает автор, свойственна большинству систем уголовной юстиции (и не только им), а по показателям репрессивности российская система не превосходит системы других стран.

Более тонкие моменты обвинения, свойственные современной России, рассматриваются в статье, посвященной практике переквалификации. В среднем российские суды переквалифицируют от 30 тыс. до 40 тыс., или 4,0—5,0%, обвинений (по закону — не допуская ухудшения положения обвиняемого). На основе анализа первичных статистических данных, материалов дел и экспертных интервью с участниками процесса А. М. Разогреева реконструирует различные мотивы, практическую логику и техники переквалификации. Среди них — как усилия адвокатов по облегчению участи подсудимых, так и стремление судей любой ценой вынести обвинительный приговор — мотив, который активизирует техники переквалификации на качественно иной состав при затруднениях в доказывании первоначального обвинения. Собранный эмпирический материал позволяет выявить стандартные статьи или части статей, годные для переквалификации в ходе процесса и используемые именно для этого всеми участниками. Рассмотрение техники переквалификации — на более мягкую статью или часть статьи, творческое обращение с различными квалифицирующими признаками — отлично демонстрирует саму ткань правоприменения. Разогреева анализирует соглашения, торг, тактики страховки и иные приемы, которыми изобилует внешне крайне формализованный, но внутри легко поддающийся различным манипуляциям уголовный процесс. При этом сам процесс квалификации весьма технологичен: подобно токарю у станка (метафора автора), опытный юрист использует стандартный набор техник и приемов, но может вытачивать различные детали. И если на стадии следствия следы этого процесса обнаружить трудно, то в материалах переквалификации в суде они явно видны — нужен только хороший исследователь.

Заключительным блоком этой книги идут три статьи, которые объединены предметом и методом исследования. Они посвящены су-

дебным уклонам и влиянию экстралегальных факторов (тех, которые не прописаны в законах и не составляют юридически значимые обстоятельства дела) на решения судей о виновности подсудимого и выборе вида и тяжести наказания. Иными словами, авторы отвечают на вопрос: какие соображения, кроме положений закона, берут в расчет российские судьи, когда выносят решения по уголовным делам? В качестве эмпирических данных в этих сатях используются большие массивы решений судов по уголовным делам, а в качестве метода — регрессионный анализ.

В статье, написанной К. Д. Титаевым, устанавливаются факторы, которые повышают вероятность ареста подозреваемого на период следствия, а также влияние самого факта ареста на приговор судьи. Это важный вопрос в международной традиции эмпирико-правовых исследований, как показывает автор. В качестве эмпирической базы автор использует случайную выборку из 10 тыс. решений судов и экспертные интервью с судьями, строит отдельные модели для имущественных, насильственных преступлений и преступлений, связанных с распространением наркотиков. Регрессионный анализ показывает, что прошлые судимости и статус безработного повышают вероятность предварительного заключения, а признание вины — снижает. Основным результатом исследования является установление связи между предварительным заключением и последующими решениями суда, которой по закону быть не должно. Если обвиняемый был арестован на период следствия, это значительно снижает вероятность прекращения дела в суде и существенно повышает вероятность выбора судом наказания в виде реального срока лишения свободы. Поскольку решение ходатайствовать об аресте принимает следователь, а суд удовлетворяет около 90,0% таких запросов, это решение оказывается ключевым для дальнейшей судьбы обвиняемого.

Кроме меры пресечения в виде ареста, на решение судей оказывают влияние социальный статус, пол и другие характеристики подсудимого. Анализ базы данных, представляющей собой 1,5 млн решений судов общей юрисдикции и мировых судов (вся уголовная юстиция России за 2009 г. — первую половину 2010 г.), показывает, что социальный статус подсудимого влияет как на вероятность оправдания (по частному обвинению), так и на решение о приговоре к реальному сроку лишения свободы и на длительность срока. При тех же юридически значимых обстоятельствах дела и других характеристиках подсудимого российские судьи склонны более жестко относиться к безработным и работникам физического труда, с большей готовностью приговаривая их к реальным срокам и на более длительное время. Остальные группы имеют сравнительное преимущество в суде,

наиболее существенное — государственные служащие, особенно судимые за мошенничество, за которое они при прочих равных условиях наказываются более мягко, чем предприниматели. По мнению В. В. Волкова, различия в назначении наказания для разных социальных групп могут объясняться как спецификой трактовки положений УК РФ о необходимости учитывать личность подсудимого при назначении наказания, так и моральными установками судей. При этом более жесткое отношение к предпринимателям на фоне более мягкого — к государственным служащим свидетельствует, по мнению автора, о наличии социального конфликта в обществе.

Международные исследования закономерностей принятия судебных решений установили устойчивые различия в отношении судов к мужчинам и женщинам (мужчин наказывают жестче), а также влияние обстоятельств, связанных с семьей. В заключительной статье И. В. Четверикова проверяет несколько гипотез о различиях в назначении наказания для мужчин и женщин, связанных с разными семейными обстоятельствами, а также с профессиональным статусом подсудимых. Используя ту же базу данных (см. выше), автор проверяет гипотезы о влиянии брачного статуса, наличия детей, а также руководящей позиции в организации на решение судьи. Анализ показывает ряд тонких различий. В частности, замужний статус и наличие детей учитываются судьями в большей степени в отношении женщин, чем мужчин, но более высокий статус в организации дает преимущества в суде подсудимым мужского пола в большей степени, чем женского.

То, что судьи учитывают пол подсудимого и семейные обстоятельства, а также социальный статус, говорит о социальной укорененности права. Исследования, представленные в настоящей книге, иллюстрируют конкретные аспекты этого общего явления.

А. М. Трошев¹

Обвинение, примирение и оправдание в Казахстане

30 января 2013 г. на совещании сотрудников правоохранительных органов у Президента Республики Казахстан Н. А. Назарбаева Генеральный прокурор Казахстана А. К. Даулбаев раскритиковал судебную систему страны за то, что та зачастую необоснованно благосклонна к преступникам. По его словам, за три предыдущих года по протестам прокуроров отменены незаконные оправдательные приговоры в отношении 71 человека. Он привел пример: в 2011 г. суд г. Астаны оправдал подсудимого З. К. Ботабаева, обвинявшегося в массовом убийстве, хотя его вина была полностью доказана. «Все протесты прокуратуры были отклонены, не прошло и года, как Ботабаев оказался в составе преступной группы экстремистского толка, совершившей массовое убийство людей в Иле-Алатауском национальном парке, и сейчас находится в розыске, и никто из судей не понес за это ответственности», — подчеркнул А. К. Даулбаев. Назарбаев отреагировал: «Он совершил убийство, убийство было доказано, и он не осужден? По таким случаям, Бектас (Бектас Бекназаров — Председатель Верховного суда Республики Казахстан. — А. Т.), Вы должны провести громкое разбирательство»².

Поначалу судьи пытались объяснить оправдание тем, что суд присяжных оправдал Ботабаева, и кассационная инстанция оставила оправдательный приговор в силе. Однако в марте 2013 г. он был спешно отменен в апелляционной инстанции ввиду вновь открывшихся обстоятельств и дело было направлено на новое судебное разбирательство судом присяжных, который заочно осудил объявленного в розыск Ботабаева. Б. А. Бекназаров подчеркнул, что отмена оправдательного приговора произошла по поручению главы государства и после служебного расследования³. А. С. Смолин, занимавший тогда должность председателя Союза судей Казахстана, назвал ранее выне-

сенный оправдательный вердикт по этому делу «заслугой адвоката», проявившего «весь свой ораторский талант», представившего суду «неопровержимые» доказательства и убедившего присяжных заседателей в невиновности своего подзащитного¹.

Данный эпизод отражает расстановку сил в уголовном правосудии Казахстана и то, как обеспечивается слаженность усилий в борьбе с преступностью. Судьи, критикуя качество расследования уголовных дел², остаются младшими партнерами в реальности уголовного процесса. Суды присяжных, защищаемые судьями, являются единственной ареной, где принцип состязательности нарушает расстановку сил и ослабляет доминирование прокуратуры. А любые попытки нарушить слаженность усилий судей и прокуроров в борьбе с преступностью наталкиваются на угрозы судейской карьере со стороны силовиков: «...и никто из судей не понес за это ответственности». Однако эти попытки и, соответственно, подобные угрозы очень редки, так как уровень согласованности действий следователей, прокуроров и судей всех инстанций при заключении под стражу очень высок (94,0% ходатайств об аресте удовлетворяются судами), как и при рассмотрении уголовных дел (в 2013 г. по делам публичного обвинения были осуждены 26 784 человека, 81 — оправдан и реабилитирован, в отношении 730 лиц дела были направлены на дополнительное расследование). А перед судьями (начиная с 2013 г. — и перед следователями и прокурорами) стоит выбор: осудить подсудимого или прекратить уголовное дело ввиду примирения с потерпевшим. Как будет показано ниже, начиная с 2010 г. суды Казахстана ежегодно прекращают почти половину дел по этому основанию. В 2013 г. следователи и прокуроры прекратили ввиду примирения с потерпевшим 34 тыс. уголовных дел — в три раза больше, чем в 2012 г.

Такой выбор в пользу примирения является не отражением казахского менталитета³ и не желанием заняться восстановительным правосудием, а реакцией правоохранительной системы на требования руководства страны ужесточить учет и регистрацию преступлений и одновременно снизить численность «тюремного населения». Выбор в пользу прекращения уголовных дел на досудебной стадии был сделан в конце 2012 г., когда президентская Администрация, Генпрокуратура

¹ См.: Московский комсомолец в Казахстане. 2013. 3 июля.

² См., например: Суд и следствие — полюса разногласий // URL: <http://archive-kz.com/page/1389018/2013-02-14/http://oko.kz/archive2006/index.php?cont=long&id=1581&year=2009&today=23&month=10>.

³ Обычное право казахов предусматривало имущественную компенсацию, выплачиваемую виновной стороной жертве преступления, в качестве уголовного наказания (см.: *Абиль Е. А.* История государства и права Республики Казахстан (с древнейших времен до 1992 года). Астана, 2001. С. 85—87).

¹ Доктор политических наук, ассоциированный профессор Школы гуманитарных и социальных наук Назарбаев Университета в г. Астане (Казахстан).

² Vlast.KZ. 2013. 30 янв.

³ Эти основания пересмотра приговоров не предусмотрены Уголовно-процессуальным кодексом Республики Казахстан. «В ходе рассмотрения дела в отношении З. Ботабаева нарушений законности не допускалось», — заявил Б. Бекназаров // URL: <http://www.zakon.kz/4549313-v-khode-rassmotrenija-dela-v-otnoshenii.html>.

и Верховный суд Республики Казахстан смогли убедить МВД Республики Казахстан отказаться от такого основного показателя работы следователей органов внутренних дел, как количество дел, отправленных в суд, для того чтобы уменьшить численность тюремного населения при минимизации скрытия от учета и регистрации совершенных преступлений. За годы независимости Казахстан переместился из тройки стран с самым высоким числом заключенных на душу населения на 36-е место, ниже Беларуси, Литвы и России¹. Прекращение уголовных дел в связи с примирением с потерпевшим популярно, потому что это облегчает работу и не портит статистику ни одному органу государственной власти, позволяет обвиняемому (подсудимому) обойтись без серьезных последствий, а потерпевшему — получить компенсацию за причиненный преступлением вред. Естественно, что сам процесс примирения осуществляется на основе социальных, а не законодательных норм и зависит от социального статуса сторон, размера вреда и других «неформальных» факторов, лежащих за пределами законодательного регулирования. Популярность примирения приводит к парадоксальной состязательности наоборот, когда правоохранительная система выступает на стороне обвиняемого или подсудимого, уговаривая или заставляя потерпевшую сторону примириться с тем, кто обвинен в совершении преступления.

Судебное санкционирование ареста в Казахстане — продолжение советских традиций новыми институтами

30 августа 2008 г. судьи Казахстана получили исключительное полномочие удовлетворять ходатайства об аресте обвиняемых в отдельном слушании в присутствии обвиняемого, адвоката защиты и прокурора. Однако у судей нет права выбора меры пресечения. До этого прокуроры санкционировали аресты. Правоохранительные органы многих стран считают арест наиболее эффективной мерой пресечения в процессе уголовного преследования. В 2002—2004 гг. прокуроры санкционировали около 94,0% арестов, запрошенных следователями, а в 2013 г. судьи санкционировали 94,4% (13 568 из 14 371) ходатайств об аресте обвиняемых². В 2008 г. казахстанские судьи одобрили 98,0% запросов на заключение под стражу (6928 человек) и отклонили 2,0% из всех запросов (144 человека). В 2009 г. они удовлетворили 96,3% ходатайств

¹ См.: URL: http://www.prisonstudies.org/info/worldbrief/wpbb_stats.php?area=all&category=wb_poprate.

² Здесь и далее приводятся данные официальной статистики Генеральной прокуратуры и Верховного суда Республики Казахстан. Доступны на сайте: URL: <http://service.ppravstat.kz>.

прокуроров об аресте, арестовав 24 137 человек. В 2010 г. судьи утвердили 96,0% ходатайств об аресте, арестовав 19 457 человек. Но в том же году прокуроры освободили или сняли обвинения с 30,0% всех арестованных. Ни один из судей и прокуроров не был подвергнут за это какому-либо санкциям¹. В 2012 г. судьи утвердили 95,0% ходатайств об аресте, арестовав 10 318 человек и отказав в аресте 570 обвиняемых. В 2012 г. прокуроры отказались поддержать 1090 ходатайств об аресте (одно из 10 ходатайств) — в два раза меньше, чем 10 лет назад, когда им не надо было доказывать законность и обоснованность ареста перед судьей. В том же году судьи прекратили дела и освободили из-под стражи 1724 человека (в 2013 г. — 1664 человека).

Устойчиво высокий процент удовлетворения ходатайств об аресте можно было бы объяснить высоким качеством расследования и убедительным обоснованием необходимости ареста следователями и прокурорами. Однако мониторинг судебного санкционирования ареста за 2008—2010 гг. показал, что в отношении одного из трех обвиняемых следователи и прокуроры даже не пытались доказывать наличие оснований для избрания ареста, а каждое седьмое ходатайство об аресте обосновывалось только лишь тяжестью совершенного преступления, вопреки требованию Верховного суда Республики Казахстан, что тяжесть совершенного не может быть единственным и безусловным основанием избрания данной меры пресечения². В конце 2013 г. председатель суда г. Павлодара сетовал: «В практической деятельности мы иногда сталкиваемся с мнением о том, что лицу, обвиняемому в совершении тяжкого преступления, в обязательном порядке будет санкционирован арест»³. В 9 случаях из 10 судьи не выясняют у лица, представленного на санкцию, допускались ли в отношении него недозволенные методы дознания и следствия. Для сравнения: прокуроры не выясняли этот вопрос в 99,0% случаев⁴. Более того, судьи не скрывают, что они удовлетворяют ходатайства об аресте: 1) в которых сфальсифицирован период задержания или вообще не указан момент задержания — типичный прием, к которому прибегают следователи, для того чтобы уложиться в 72-часовой срок задержания, предусмотренный УПК Казахстана; 2) в которых не содержится

¹ См.: Казахстанская правда. 2011. 15 янв.

² См.: Судебное санкционирование ареста в Республике Казахстан: аналитический отчет. Варшава, 2011; Санкционирование ареста судом: доклад по результатам мониторинга, проведенного в судах гг. Актау, Алматы, Астана, Костанай, Павлодар и Усть-Каменогорск. Астана, 2010.

³ URL: <http://www.zakon.kz/4589614-sankcija-na-arest-dolzha-byt.html>.

⁴ См.: Судебное санкционирование ареста в Республике Казахстан: аналитический отчет; Санкционирование ареста судом: доклад по результатам мониторинга, проведенного в судах гг. Актау, Алматы, Астана, Костанай, Павлодар и Усть-Каменогорск.

обоснование необходимости заключения под стражу — в нарушение требования этого Кодекса о «мотивированном» ходатайстве об аресте; 3) когда прокурор молчит во время судебного рассмотрения ходатайств об аресте. В таких случаях судьи указывают прокурорам на эти нарушения, но арестовывают обвиняемых. А прокуроры в ответ рапортуют о «принятых мерах» и продолжают направлять ходатайства об аресте в суд, нарушая требования данного Кодекса и права обвиняемых¹.

Согласно выводам Комиссии по правам человека при Президенте Республики Казахстан, «практика показывает, что нередко нарушения конституционных прав граждан допускаются в связи с ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей, низким профессиональным уровнем подготовки оперативных и следственных работников, а порой и элементарным незнанием ими норм уголовно-процессуального законодательства, международных правовых актов в сфере прав человека, ратифицированных Казахстаном. Указанные недостатки порождают так называемое процессуальное упрощенство, когда сбор доказательств по уголовным делам осуществляется некачественно, допускается волокита расследования, что приводит к принятию незаконных процессуальных решений и, как следствие, нарушению прав граждан — участников уголовного процесса»². А Генеральный прокурор Казахстана А. К. Даулбаев в январе 2013 г. был более откровенен, публично признав, что «системные недостатки и упущения продолжают иметь место в деятельности всех без исключения правоохранительных органов и судебной системы»³. По его словам, в 2012 г. органы прокуратуры получили свыше 100 тыс. обращений в связи с низким качеством следствия и дознания⁴.

Председатель Актюбинского областного суда Е. Ж. Айтжанов так объяснил слаженность усилий следователей, прокуроров и судей в санкционировании ареста: судьи, которые освобождают обвиняемого из-под стражи, автоматически наказываются в дисциплинарном порядке, если отпущенное на свободу лицо исчезает из поля зрения правоохранительных органов⁵. «В случае отказа в удовлетворении ходатайства судья отвечает за то, что обвиняемый может скрыться от след-

¹ См.: Санкция на арест. Семь раз отмерь... // Юридическая газета. 2009. 13 сент.; Семь раз отмерить... // Юридическая газета. 2013. 27 марта.

² Доклад о ситуации с правами человека в Республике Казахстан в 2011 году // URL: <http://www.mki.gov.kz/details/ndownload.php?fn=176&lang=kaz>.

³ «Назарбаев провел совещание с силовиками: Генпрокурор критикует всех» // Vlast.KZ. 2013. 30 янв.

⁴ Там же.

⁵ Цит. по: Merkulova S. Хватит плодить арестантов! // URL: <http://www.oko.kz/uridicheskij-klub/chvatit-plodit-arestantov>.

ствия, и могут возникнуть подозрения в его коррупции (здесь следует отметить, что судебная система сама себя скомпрометировала) со стороны тех же работников прокуратуры, следствия и т. д. Также такие действия судьи по вынесению отказов в санкционировании ареста те же прокуроры могут подвести под ст. 350 «Вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта» УК Казахстана. С учетом общего состояния правосудия и тактики уголовного преследования это можно сделать практически с любым судьей¹. Действительно, как видно из табл. 1—3, судьи Актюбинской области не соглашались с прокурорами всего в 2,0% случаев при решении вопроса о заключении под стражу. Из приведенных в этих таблицах данных также видно, что разница в частоте применения указанной меры пресечения постепенно увеличивается, но она напрямую не за-

Таблица 1

Судебное санкционирование ареста в областях Республики Казахстан в 2011 г. (по убыванию доли удовлетворенных ходатайств об аресте)

Область/город	Рассмотрено ходатайств об аресте	Удовлетворено ходатайств об аресте	Отказано в удовлетворении ходатайств об аресте
Актюбинская область	501	490 (98,0%)	11
Алматинская область	1379	1336 (97,0%)	43
Павлодарская область	437	423 (97,0%)	14
Кызылординская область	416	404 (97,0%)	12
Западно-Казахстанская область	424	405 (96,0%)	19
Костанайская область	734	707 (96,0%)	27
Карагандинская область	1354	1281 (95,0%)	73
г. Алматы	2044	1949 (95,0%)	95
Южно-Казахстанская область	1291	1227 (95,0%)	64
Мангистауская область	349	333 (95,0%)	16
г. Астана	827	774 (94,0%)	53
Акмолинская область	649	612 (94,0%)	37
Северо-Казахстанская область	602	562 (93,0%)	40
Атырауская область	405	376 (93,0%)	29
Восточно-Казахстанская область	1626	1477 (91,0%)	149
Жамбылская область	1101	987 (90,0%)	114

¹ Интервью с бывшим судьей г. Астаны, апрель 2014 г.

Таблица 2

Судебное санкционирование ареста в областях Республики Казахстан в 2012 г. (по убыванию доли удовлетворенных ходатайств об аресте)

Область/город	Рассмотрено ходатайств об аресте	Удовлетворено ходатайств об аресте	Отказано в удовлетворении ходатайств об аресте
Кызылординская область	415	411 (99,0%)	4
Актюбинская область	428	419 (98,0%)	9
Алматинская область	1179	1147 (97,0%)	32
г. Алматы	1756	1697 (97,0%)	59
Костанайская область	617	596 (97,0%)	21
Южно-Казахстанская область	1455	1396 (96,0%)	59
Акмолинская область	628	602 (96,0%)	26
Карагандинская область	1274	1219 (96,0%)	55
Северо-Казахстанская область	514	495 (96,0%)	19
Западно-Казахстанская область	502	478 (95,0%)	24
Павлодарская область	414	395 (95,0%)	19
Атырауская область	374	353 (94,0%)	21
Мангистауская область	415	386 (93,0%)	29
г. Астана	963	868 (90,0%)	95
Жамбылская область	1004	902 (90,0%)	102
Восточно-Казахстанская область	1689	1511 (89,0%)	178

Таблица 3

Судебное санкционирование ареста в областях Республики Казахстан в 2013 г. (по убыванию доли удовлетворенных ходатайств об аресте)

Область/город	Рассмотрено ходатайств об аресте	Удовлетворено ходатайств об аресте	Отказано в удовлетворении ходатайств об аресте
Актюбинская область	444	436 (98,0%)	8
Костанайская область	550	537 (98,0%)	13
г. Алматы	2444	2392 (98,0%)	51
Западно-Казахстанская область	494	477 (97,0%)	17
Акмолинская область	575	557 (97,0%)	18

Окончание табл. 3

Область/город	Рассмотрено ходатайств об аресте	Удовлетворено ходатайств об аресте	Отказано в удовлетворении ходатайств об аресте
Алматинская область	1018	981 (96,0%)	37
Атырауская область	333	316 (95,0%)	17
Южно-Казахстанская область	1632	1555 (95,0%)	77
Кызылординская область	441	421 (95,0%)	20
Мангистауская область	404	384 (95,0%)	20
г. Астана	992	929 (94,0%)	63
Карагандинская область	1380	1303 (94,0%)	77
Северо-Казахстанская область	458	425 (93,0%)	33
Павлодарская область	426	398 (93,0%)	26
Жамбылская область	841	777 (92,0%)	64
Восточно-Казахстанская область	1879	1624 (86,0%)	255

Таблица 4

Число лиц, содержащихся под стражей, в Республике Казахстан в 2000—2014 гг.*

Год	Число лиц, содержащихся под стражей	Доля от общего тюремного населения, %	Число лиц, содержащихся под стражей, на 100 тыс. населения страны
2000	16 498	21,1	110
2005	8324	15,8	55
2010	7903	12,5	50
2013	6621	13,6	Нет данных
2014	6601	13,2	38

*Источник: Международный центр тюремных исследований // URL: <http://www.prisonstudies.org/country/kazakhstan>.

висит от нагрузки на судей, географического положения и этнического состава населения. Например, за последние три года суды Павлодарской области, имея одну и ту же нагрузку, увеличили вдвое число отказов в удовлетворении ходатайств об аресте.

Таким образом, передача полномочий по заключению под стражу от прокуроров к судьям не привела к серьезным изменениям в уго-

ловном процессе. Судьи и прокуроры не заинтересованы всерьез оценивать работу оперативников, следователей и дознавателей¹. Судьи отказываются арестовывать примерно ту же долю обвиняемых, что и прокуроры 10 лет назад. Несомненно, количество содержащихся под стражей в Казахстане снизилось за последние 10 лет (табл. 4). Но скорее всего, оно снизилось вследствие слияния трех факторов: коррупции (покупки отказа в возбуждения уголовного дела или меры пресечения, не связанной с лишением свободы), настойчивости руководства Казахстана на уменьшении численности тюремного «населения» (прокуроры направляют меньше ходатайств об аресте в суд) и судейского отказа удовлетворять ходатайства об аресте. Но более редкое применение ареста затрудняет расследование уголовных дел. О том, как следователи и прокуроры взаимодействуют с судьями, чтобы не испортить себе статистику — не допустить оправдательного приговора или прекратить дело в виде примирения с потерпевшим, когда доказывать ничего не надо, — речь пойдет ниже.

«Лучше дос, чем оправдос» — продолжение советских традиций при вынесении приговора по уголовным делам

В отличие от полномочия по аресту обвиняемых полномочие по оправданию подсудимых или прекращению уголовных дел по реабилитирующим основаниям у судей имелось и в советский период. В годы позднего социализма от судей, чья карьера зависела от партийного начальства, требовалось осудить подсудимого, но ни в коем случае не оправдать его. Прокуроры, председатели судов и судьи кассационной инстанции строго следили за тем, чтобы судьи помогали борьбе с преступностью на стороне правоохранительных органов.

По делам со слабой доказательной базой от судей требовалось осудить по более мягкой статье УК или вернуть дело на дополнительное расследование (доследование, сокращенно «дос»), тем самым давая следствию второй шанс. Оправдательные приговоры были чрезвычайным происшествием для судей, прокуроров и следователей, и многие из таких приговоров отменялись кассационной инстанцией по протесту прокуроров, которые надзирали за законностью приговоров. Судьи кассационной инстанции оправдывали подсудимых очень редко. То есть стимулы для советских судей были четкими: поддерживай конструктивные отношения с прокурорами и следователями, ни в коем случае не оправдывай подсудимых и поддерживай высокий про-

цент неотмененных приговоров, для того чтобы продвигаться вверх по карьерной лестнице. В результате доля оправдательных приговоров снизилась до 1,0% в 1970—1980-х гг.¹

Вот как вспоминает о вынесении оправдательного приговора в то время бывший судья А. С. Марданов:

«В конце 80-х, когда я был судьей Семипалатинского областного суда, под моим председательством рассматривалось уголовное дело в отношении 25 человек, обвинявшихся в совершении кражи в особо крупном размере. Случай, произошедший на местной фабрике первичной обработки шерсти, имел большой резонанс не только в области, но и республике. Следствие велось более девяти месяцев, все это время половина подсудимых провела под стражей. Ход судебного процесса был взят под особый контроль ЦК КП Казахстана, обкома партии, правоохранительных органов. Мой шеф сказал: «За законность и обоснованность приговора отвечаешь своей головой». Но указаний, как надо судить и кому сколько давать, не было»².

По словам А. С. Марданова, неприятности начались сразу после оглашения приговора, когда он оправдал четверых подсудимых, которых освободили из-под стражи в зале судебного заседания.

«Засуетились оперативники, следователи и прокуроры, ибо за незаконное привлечение к уголовной ответственности по головке никого не погладят. Да и по тем временам выносить оправдательный приговор было рискованным делом. Скажу честно, решение было трудным, сейчас, когда прошло столько лет, я с содроганием вспоминаю свое состояние. На весах стояли мои честь и достоинство. И я с удовлетворением узнал, что Верховный суд Казахской ССР, рассмотрев дело по протесту прокурора области, наш приговор оставил без изменения, хотя, как я узнал позже, на них был оказан определенный прессинг»³.

Статья 24 УПК Казахстана (как и УПК КазССР) требует от следователей, прокуроров и судей выяснить «обстоятельства как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого, а также смягчающие и отягчающие его ответственность и наказание» и проверить «заявления о невинности или меньшей степени виновности, а также о наличии доказательств, оправдывающих подозреваемого, обвиняемого либо смягчающих их ответственность». Однако, по признанию судьи, проработавшего 20 лет в прокуратуре, «этой правоохранительной струк-

¹ См.: *Петрухин И. Л.* Оправдательный приговор и право на реабилитацию. М., 2009.

² Индустриальная Караганда. 2014. 22 апр.

³ Там же.

¹ См., например: Суд и следствие — полюса разногласий // URL: <http://archive-kz.com/page/1389018/2013-02-14/http://oko.kz/archive2006/index.php?cont=long&id=1581&year=2009&today=23&month=10>.

туре изначально свойствен обвинительный уклон», и психологически перестроиться из прокурора в судью ему было сложно¹.

Действительно, до 2013 г. прокуроры прекращали очень мало дел по реабилитирующим основаниям: 1864 — в 2008 г. и 4664 — в 2012 г. Эти данные показывают, что основная работа прокуроров до 2013 г. состояла в направлении дел в суд или прекращении дел по нереабилитирующим основаниям. До 2013 г. количество направленных дел в суд — чем больше, тем лучше — служило основным показателем оценки работы следователя и прокурора. В 2013 г., как указывалось выше, чтобы не увеличить тюремное население при сплошной регистрации преступлений, следователи и прокуроры стали поощряться за высокое число прекращенных дел². Поощрение прекращения сработало. В 2013 г. было прекращено 18 346 дел — больше, чем в течение всех предыдущих шести лет. В первом полугодии 2014 г. было прекращено почти 12 тыс. дел. Это уменьшило, как будет показано ниже, число дел, прекращенных судами по реабилитирующим основаниям.

Как видно из табл. 5, судьи мотивируются теми же стимулами, а также страхом перед отменой приговора. Стабильность приговоров — индикатор оценки работы советских судей — по-прежнему служит основным показателем качества отправления уголовного правосудия. Как будет показано ниже, вероятность отмены оправдательных приговоров гораздо выше вероятности отмены обвинительных приговоров, что заставляет судей не рисковать и избегать оправданий. Как и в советский период, оправдание и прекращение уголовных дел по реабилитирующим основаниям (особенно по делам публичного обвинения) до 2013 г. считались провалом работы правоохранительных органов, что автоматически влекло наказание следователя (дознавателя) и прокурора, который передал дело суду, от понижения в должности до увольнения. Районный прокурор также нес ответственность за этот провал. Более того, оправданные подсудимые имеют право на реабилитацию, возмещение морального вреда, извинение со стороны судей и прокуроров³. Поэтому от судей требуется прежде всего крепить солидарность с правоохранительными органами на основе круговой поруки, а не бороться с реальной преступностью. Как утверждал бывший Председатель Верховного суда Республики Казахстан, «к сожалению, есть и такие судьи, которые безоговорочно дове-

¹ См.: Казахстанская правда. 2010. 23 сент.

² См.: Интервью заместителя генерального прокурора Республики Казахстан Жакипа Асанова агентству «Интерфакс-Казахстан» 30 апреля 2014 г. // URL: http://www.interfax.kz/?lang=rus&int_id=13&news_id=226.

³ См. интервью с бывшим судьей г. Астаны, апрель 2014 г.

Таблица 5

Результаты рассмотрения уголовных дел в Республике Казахстан

Анализируемые данные	Год			
	2010	2011	2012	2013
Рассмотрено дел с вынесением приговора	30 364	22 012	18 230	21 833
В том числе по делам частного обвинения	1338	708	383	454
Осуждено лиц	36 477	27 380	22 292	26 968
В том числе по делам частного обвинения	968	408	173	184
Оправдано лиц	705	482	400	507
В том числе по делам частного обвинения	599	388	318	436
Направлено дел на дополнительное расследование	539	540	457	446
Возвращено дел прокурору не в связи с розыском подсудимого	481	421	520	797
Количество лиц, уголовные дела в отношении которых направлены на дополнительное расследование	819	882	768	731
Прекращено дел	21 490	22 293	21 257	20 922
В том числе по делам частного обвинения	2962	1832	1370	1110
В том числе прекращено ввиду примирения с потерпевшим	18 701	19 764	17 001	19 392
Из них по делам частного обвинения	512	218	134	149
В том числе прекращено по реабилитирующим основаниям	45 (93 лиц)	701 (774 лиц)	176 (185 лиц)	21 (29 лиц)
Из них по делам частного обвинения	27 (49 лиц)	150 (188 лиц)	16 (17 лиц)	12 (19 лиц)

ряют обвинению, не в полной мере проверяя представленные доказательства»¹.

Судьи, осмелившиеся вынести оправдательный приговор, вынуждены лично оправдываться в вышестоящих судах или перед председателями судов и нести дисциплинарную ответственность, как это слу-

¹ Казахстанская правда. 2011. 2 июля.

чилося с уволенной судьей Качирского районного суда Павлодарской области Ж. Она получила выговор, а впоследствии была уволена за то, что посмела оправдать двух человек, которых обвиняли в краже холодильника по предварительному сговору. Одному прокуратура просила назначить семь лет колонии строгого режима, второму — четыре года лишения свободы. Однако, не найдя состава преступления в действиях подсудимых, которые, как выяснилось в суде, продали холодильник за 10 тыс. тенге с согласия потерпевшего, Ж. оправдала обоих. По ее словам, «если прокуратура или следствие недорабатывают, если не собраны все достаточные доказательства, то человека можно смело освобождать из зала суда. А меня учат мои старшие коллеги: «Не надо вникать в материалы дела, не надо все скрупулезно изучать, просто делай так, как просят. Нам же вместе с теми же прокурорами жить дальше»¹.

Из-за этого судьи гораздо чаще направляют дела на дополнительное расследование или возвращают прокурору — всего около 2,0% оконченных уголовных дел (см. табл. 5). Обе эти категории подсудимых имели бы высокие шансы на оправдание, если бы судьи не давали гособвинителям второй шанс. Действительно, только половина подобных дел возвращается в суды. Напомним, что в 1980-х гг. советские судьи направляли на доследование в среднем около 4,0% уголовных дел. Только в ноябре 2011 г. Председатель Верховного суда Республики Казахстан предложил отменить институт возвращения уголовных дел из суда на доследование². И новый УПК РК не предусматривает этой процедуры, что, скорее всего, подтолкнет судей прекращать подобные дела по нереабилитирующим основаниям.

Динамика прекращения судьями уголовных дел по реабилитирующим основаниям, как видно из табл. 5, является трудно прогнозируемой из-за просьб прокуроров. В 2010 г. большинство таких дел было связано с групповыми кражами, в 2011 г. — с наркотиками и нарушениями правил дорожного движения, в 2012 г. — с незаконным предпринимательством. Например, из 185 лиц, в отношении которых судьи прекратили дела по реабилитирующим основаниям, 156 были предпринимателями. Их дела были пересмотрены в ходе прорывного проекта Генпрокуратуры «Защитим бизнес от необоснованного осуждения!»³. Массовое прекращение дел о незаконном

¹ Уральская неделя. 2012. 19 окт.

² См.: Суды Казахстана не будут направлять дела на дополнительное расследование // Tengri News. 2011. 11 нояб.

³ См., например: Реализация проекта «Защитим бизнес от необоснованного осуждения!». Пресс-служба прокуратуры города Алматы. 12 марта 2012 г. // URL: <http://www.nomad.su/?a=13-201203130007>; Абдуалиулы Р. Защитим бизнес от необоснованного осуждения! // Новый регион. 2012. 18 сент.

Таблица 6

**Оправдательные приговоры по делам частного обвинения
в Республике Казахстан**

Анализируемые данные	Год			
	2010	2011	2012	2013
Число оконченных дел	5077	3073	2105	1956
Число дел с вынесением приговора	1338	708	383	454
Число осужденных лиц	968	408	178	184
Число оправданных лиц	599	388	318	436
Доля от оправданных лиц по всем уголовным делам, %	85,0	80,0	80,0	86,0

предпринимательстве в 2012 г. произошло из-за изменений, внесенных Верховным судом Республики Казахстан в квалификацию преступлений в сфере экономической деятельности, а также в связи с гуманизацией уголовного законодательства, направленной на улучшение инвестиционного климата. В 2013 г., когда Генпрокуратура не проводила кампаний, а следователи прекратили рекордное число дел по реабилитирующим основаниям, суды прекратили по реабилитирующим основаниям всего 9 уголовных дел публичного обвинения в отношении 10 лиц. Отметим, что прекратить уголовное дело, особенно если на этом настаивает прокуратура, гораздо легче, чем вынести приговор.

Статистика же вынесенных оправдательных приговоров в Казахстане показывает их стабильно низкое число (от 0,5% оправданных подсудимых в 1998 г. до 1,8% — в 2013 г.). В начале 2000-х гг. их число неуклонно снижалось: 423 оправданных в 2000 г., 383 — в 2001 г., 334 — в 2002 г.¹ Рост числа оправдательных приговоров произошел за счет роста оправданий по двум категориям дел, в которых состязательность присутствует на деле — по делам частного обвинения, в которых прокурор не участвует, и по делам, рассмотренным судами присяжных (см. ниже). В 2002—2003 гг. приговоры, вынесенные судами по делам частного обвинения, составляли 29,0% всех оправдательных приговоров². В 2010—2013 гг. число оправданных подсудимых при рассмотрении дел частного обвинения составило уже 80,0—85,0% от числа всех оправданных (табл. 6). При этом большинство таких дел

¹ См.: Обзор судебной практики вынесения оправдательных приговоров // Бюллетень Верховного суда Республики Казахстан. 2004. № 3.

² Там же.

Таблица 7

Приговоры судов присяжных в Казахстане, 2007—2013 гг.

Анализируемые данные	Год						
	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013
Число дел, рассмотренных судами присяжных	36	42	59	270	355	289	190
Число осужденных лиц	57	72	101	334	461	355	289
Число оправданных лиц	5	6	15	43	30	24	30
Доля оправданных от числа всех подсудимых, %	8,0	7,7	12,9	11,4	6,1	6,3	9,4
Доля оправданных от числа всех оправданных по делам публичного обвинения, %	Нет данных	Нет данных	Нет данных	41,0 (43 из 106)	32,0 (30 из 94)	29,0 (24 из 82)	42,0 (30 из 71)

суды прекратили, а до приговора дошли только дела, в которых частные обвинители упорствовали на том, что у них было достаточно доказательств для вынесения обвинительного приговора. Как видно из табл. 6, судьи рассматривают эти дела довольно беспристрастно, так как в них не участвует прокурор: в 2012—2013 гг. они оправдали больше лиц, чем осудили. Не удивительно, что общее число таких дел продолжает стабильно снижаться. Истинная состязательность и высокая вероятность проигрыша подталкивают частных обвинителей к решению проблем с помощью внесудебных механизмов.

Что касается оправдательных приговоров по делам публичного обвинения, то их число стабильно снижается: 106 оправданных подсудимых в 2010 г. и 71 — в 2013 г. — в 10 раз меньше числа подсудимых, чьи дела были направлены на доследование (см. табл. 5). Эта разница служит еще одним доказательством низкого качества работы следователей и прокуроров, покрываемого судьями, для того чтобы не портить карьеру ни себе, ни сотрудникам правоохранительных органов.

Среди оправдательных приговоров по делам публичного обвинения особое место занимают вынесенные судами присяжных, где соблюдается минимум состязательности. Оправдательные приговоры суда присяжных составляют примерно 1/3 оправдательных приговоров по делам публичного обвинения (табл. 7). Начиная с 2007 г. в Казахстане суды присяжных рассматривают уголовные дела по обвинению в тяжких преступлениях. Председатель Верховного суда Республики Казахстан К. А. Мамаи еще в 2004 г. утверждал, что при оцен-

ке суда присяжных «следует исходить не только из того, насколько она удобна для следователей, прокуроров, адвокатов и судей, а насколько обеспечивает защиту прав, свобод и законных интересов всех участников процесса»¹. Хотя 10 присяжных выносят приговор вместе с судьей в совещательной комнате, доля оправдательных приговоров никогда не спускалась ниже 6,0%, что неимоверно раздражает следователей и прокуроров. Как и в России, юрисдикция суда присяжных в Казахстане постепенно сужается, хотя Верховный суд настаивает на законности и обоснованности большинства вердиктов судов присяжных. В апреле 2013 г. Б. А. Бекназаров, улаживая спор с Генпрокурором после вынесения оправдательного приговора по делу Ботабаева, поддержал инициативу силовиков, настаивавших, чтобы дела об экстремизме и терроризме не были подсудны судам присяжных, под предлогом того, что подсудимые могли уstrasшить присяжных заседателей. Он считал, что присяжные заседатели могут быть необъективными при рассмотрении дел, связанных с терроризмом². В июле того же года в УПК Казахстана были внесены изменения, в соответствии с которыми право на суд присяжных предусмотрено только для обвиняемых по 14 составам преступлений, за совершение которых предусмотрены смертная казнь или пожизненное лишение свободы (ст. 543 УПК Казахстана). Тем временем Генпрокуратура настаивала на бесполезности суда присяжных и пыталась еще больше урезать его подсудность в проекте нового уголовно-процессуального закона, но встретила яростный отпор со стороны Верховного суда³.

По каким категориям дел публичного обвинения судьи Казахстана наиболее часто оправдывают подсудимых? В 2010 и 2013 гг. это были дела об убийстве и дела, связанные с наркотиками (эта категория растет за счет провокаций и фабрикаций уголовных дел). В 2011 г. к этим категориям добавилось превышение власти, а в 2012 г. — мошенничество. При этом практически все оправдательные приговоры по делам об убийстве были вынесены судами присяжных.

При сравнении межобластных данных об оправдательных приговорах и о делах, прекращенных судами по реабилитирующим основаниям (табл. 8—10), видно, что различия между судами областей стираются в течение 2011—2013 гг. Так, суды Костанайской области не

¹ Мамаи К. Институт присяжных заседателей: проблемы теории и практики внедрения // Вестник Карагандинского юридического института Министерства внутренних дел Республики Казахстан. 2004. Вып. 2 (10). С. 3.

² URL: <http://www.zakon.kz/4549191-b.beknazarov-schitaet-chto-prisjazhnye.html>.

³ Из-за национальных особенностей в Казахстане планируют сократить суды присяжных // Tengri News. 2013. 31 окт.; Слова Меркеля о проблемах с коллегиями присяжных опровергли в Верховном суде Казахстана // Tengri News. 2013. 8 нояб.

Таблица 8

Осужденные, оправданные и лица, в отношении которых уголовные дела прекращены судами по реабилитирующим основаниям по делам публичного обвинения в областях Республики Казахстан в 2011 г. (в порядке увеличения доли осужденных)

Область/город	Осужденные	Дела, прекращенные по реабилитирующим основаниям	Оправданные	Доля оправданных и реабилитированных лиц, %
Акмолинская область	1532	60	5	0,04
Южно-Казахстанская область	2147	74	4	0,04
Карагандинская область	2142	63	7	0,03
Костанайская область	1955	44	7	0,03
Западно-Казахстанская область	1027	23	10	0,03
Жамбылская область	1790	42	9	0,03
г. Алматы	2452	58	5	0,03
Павлодарская область	1369	23	14	0,03
Кызыл-Ординская область	908	14	0	0,02
Мангистауская область	1102	22	3	0,02
Северо-Казахстанская область	1375	14	14	0,02
Восточно-Казахстанская область	2988	52	6	0,02
Алматинская область	2408	43	1	0,02
г. Астана	1250	23	5	0,02
Актюбинская область	1175	18	1	0,02
Атырауская область	1002	11	1	0,01

Примечание. Здесь и далее доля оправданных и реабилитированных лиц от числа осужденных лиц определяется по формуле: число оправданных + число лиц, в отношении которых уголовные дела прекращены по реабилитирующим основаниям, / число осужденных.

оправдали ни одного подсудимого в 2013 г., хотя до этого они ежегодно оправдывали пять — семь человек. Тенденция снижения числа оправданных характерна и для Северо-Казахстанской, Восточно-Казахстанской и Павлодарской областей. Напомним, что судьи двух последних областей все реже соглашаются заключать обвиняемых под стражу. Суды Западно-Казахстанской области стабильно оправдывают 10 человек каждый год, а суды соседней Атырауской области, имея

Таблица 9

Осужденные, оправданные и лица, в отношении которых уголовные дела прекращены судами по реабилитирующим основаниям по делам публичного обвинения в областях Республики Казахстан в 2012 г. (в порядке увеличения доли осужденных)

Область/город	Осужденные	Дела, прекращенные по реабилитирующим основаниям	Оправданные	Доля оправданных и реабилитированных лиц, %
Костанайская область	1584	52	5	0,04
Актюбинская область	969	13	12	0,03
Алматинская область	1878	36	4	0,02
Карагандинская область	1823	24	5	0,02
Павлодарская область	1009	11	5	0,02
Северо-Казахстанская область	1005	1	19	0,02
Западно-Казахстанская область	805	4	9	0,02
г. Астана	1143	13	2	0,01
Мангистауская область	780	3	5	0,01
Атырауская область	799	6	1	0,01
Акмолинская область	1162	4	4	0,01
Южно-Казахстанская область	2348	0	5	0,00
Восточно-Казахстанская область	2550	0	3	0,00
г. Алматы	2135	0	1	0,00
Жамбылская область	1663	0	1	0,00
Кызыл-Ординская область	781	0	0	0,00

примерно ту же нагрузку, оправдали всего несколько лиц в 2011—2013 гг. Если суды Кызыл-Ординской области не вынесли ни одного оправдательного приговора за последние три года, то суды соседней Актюбинской области, наоборот, увеличили число оправданных до 15 в 2013 г. за счет оправданий судами присяжных. Нагрузка на суды и этнический состав областей не оказывают прямого влияния на долю лиц, признанных судами невиновными в совершении преступлений.

Как и в России, в Казахстане УПК позволяет неограниченное обжалование оправдательных приговоров — возможность, которую прокуроры редко упускают. Суды второй инстанции отменяют оправ-

Таблица 10

Осужденные, оправданные и лица, в отношении которых уголовные дела прекращены судами по реабилитирующим основаниям по делам публичного обвинения в областях Республики Казахстан в 2013 г. (в порядке увеличения доли осужденных)

Область/город	Осужденные	Дела, прекращенные по реабилитирующим основаниям	Оправданные	Доля оправданных и реабилитированных лиц, %
Западно-Казахстанская область	1102	2	11	0,01
Актюбинская область	1115	0	15	0,01
Акмолинская область	1215	0	7	0,01
Восточно-Казахстанская область	2792	4	1	0,00
Южно-Казахстанская область	2849	0	10	0,00
Павлодарская область	1143	1	3	0,00
Карагандинская область	2022	0	4	0,00
Северо-Казахстанская область	928	0	4	0,00
Алматинская область	2281	0	3	0,00
Жамбылская область	1635	0	3	0,00
г. Алматы	2756	0	3	0,00
г. Астана	1635	1	1	0,00
Костанайская область	1826	1	0	0,00
Атырауская область	1109	1	0	0,00
Мангистауская область	887	0	1	0,00
Кызыл-Ординская область	964	0	0	0,00

дательные приговоры чаще, чем обвинительные. В 2001 г. ими были отменены оправдательные приговоры в отношении 89 лиц (23,2% от числа оправданных), в 2002 г. — 68 (20,3%), 2007 г. — 25 (8,0%), в 2008 г. — 36 (11,0%), в 2009 г. — 19 лиц (5,0%). В 2010—2012 гг. апелляционные и надзорные инстанции отменили оправдательные приговоры в отношении 71 лица, в 2013 г. — 30 лиц (6,0% от числа оправданных). Всего же вышестоящие суды отменили 0,5% приговоров. На основе этих данных можно сделать вывод, что судьям дан четкий сигнал избегать оправдательных приговоров — они проверяются и отменяются гораздо чаще. Судьи должны отчитываться перед председате-

лями и лично оправдываться за вынесение оправдательных приговоров перед судьями вышестоящих инстанций. За три отмены приговоров в год судьям, не соглашающимся с государственным обвинителями, грозит увольнение. Таково негласное правило. Как утверждал один из судей, «самое страшное для судьи — отмена приговора»¹. Сами же апелляционные и надзорные инстанции отменяют приговоры районных судов и прекращают дела за отсутствием события, состава преступления очень редко: в отношении 27 лиц (0,04% от общего числа осужденных (40 609)) в 2008 г., 15 лиц (0,07% от общего числа осужденных (37 875)) — в 2009 г., 14 — в 2010 г., 36 (0,13% от общего числа осужденных (27 380)) — в 2011 г., 27 (0,12% от общего числа осужденных (22 922)) — в 2012 г., 32 лиц (0,12% от общего числа осужденных (26 968)) — в 2013 г.²

Прекращение уголовных дел ввиду примирения с потерпевшим

В отличие от права оправдывать и прекращать уголовные дела по реабилитирующим основаниям, существовавшего в советский период, право судей и прокуроров прекращать дела в связи с примирением с потерпевшим — это постсоветский институт, впервые учрежденный УК Казахстана 1997 г.³ Статья 67 «Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим» УК Казахстана в первоначальной редакции гласила: «Лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред». Судьи, расширительно истолковав эту норму, стали прекращать дела в связи с примирением с представителем потерпевшего, например уголовные дела в отношении несовершеннолетних потерпевших и дела о дорожно-транспортных нарушениях, по неосторожности повлекших наступление смерти потерпевшего⁴. Постановление Верховного суда Республики Казахстан от 21 июня 2001 г. № 4 «О судебной практике по

¹ American Bar Association. Judicial Reform Index for Kazakhstan. 2004 // URL: <http://apps.americanbar.org/rol/publications/kazakhstan-jri-2004.pdf>.

² См.: Анализ фактов нарушения законности судами республики, связанных с необоснованным осуждением лиц // Бюллетень Верховного суда Республики Казахстан. 2010. № 5. С. 80—85. Данные за 2010—2013 гг. доступны на сайте: URL: <http://service.pravstat.kz>.

³ См.: Шестаков Д. А. Институт примирения с потерпевшим в России и Казахстане: оценка с позиций школы преступных подсистем // Криминология. 2007. № 1 (12). С. 33—39.

⁴ См.: Ашитов Б. Нельзя толковать расширительно примирение с потерпевшим // Ваше право. 1999. 2 июня.

применению статьи 67 Уголовного кодекса Республики Казахстан» закрепило эту судебную практику. И несмотря на возражения прокуроров¹, изменения, внесенные в УК Казахстана в 2002 г., расширили круг уголовных дел, которые можно было прекратить по этому основанию. Статья 67 Кодекса в новой редакции гласит:

«1. Лицо, совершившее преступление небольшой тяжести или впервые совершившее преступление средней тяжести, не связанное с причинением смерти или тяжкого вреда здоровью человека, подлежит освобождению от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный вред.

2. Лицо, совершившее преступление средней тяжести, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный потерпевшему вред».

Эти изменения были подхвачены прокурорами и судьями для облегчения своей нагрузки. Фактически они игнорировали оценку личности обвиняемого, риск совершения новых преступлений и т. п. В 2003—2005 гг. судьи стали прекращать в три раза больше дел по такому основанию, как примирение с потерпевшим (табл. 11). А Председатель Верховного суда Республики Казахстан М. Т. Алимбеков в конце 2009 г. ратовал за дальнейшее расширение прекращения уголовных дел (кроме тяжких и особо тяжких преступлений), для того чтобы «отойти потихоньку от императивно-карательных принципов правосудия»².

В конце 2010 г. действие ст. 67 было распространено на тяжкие преступления, совершенные несовершеннолетними:

«3. Несовершеннолетний, впервые совершивший тяжкое преступление, не связанное с причинением смерти или тяжкого вреда здоровью человека, может быть освобожден судом от уголовной ответственности, если он примирился с потерпевшим, загладил причиненный потерпевшему вред. При этом к нему применяются принудительные меры воспитательного воздействия, предусмотренные статьей 82 настоящего Кодекса».

В начале 2011 г. ст. 67 стала применяться при рассмотрении дел о преступлениях против интересов государства:

«4. В случаях, когда преступлением причинен вред охраняемым законом интересам общества и государства, лицо, указанное в части первой или второй настоящей статьи, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно чистосердечно раскаялось и загладило вред, причиненный охраняемым законом интересам общест-

¹ См.: Джанузаков Д. Слабое звено. Нечеткая позиция Верховного суда РК в некоторых вопросах играет на руку преступникам // Юридическая газета. 2002. 9 янв.

² URL: <http://www.newskaz.ru/society/20091105/350455.html>.

Таблица 11

Прекращение уголовных дел судами Республики Казахстан в 2000—2013 гг.*

Год	Окончено уголовных дел	Прекращено уголовных дел ввиду примирения	Удельный вес уголовных дел, прекращенных ввиду примирения, %
2000	Нет данных	Нет данных	5,0
2001	Нет данных	Нет данных	6,0
2002	Нет данных	Нет данных	8,0
2003	Нет данных	Нет данных	22,0
2004	Нет данных	Нет данных	25,0
2005	Нет данных	Нет данных	22,0
2008	47 246	15 097	32,0
2009	48 358	15 334	32,0
2010	46 844	18 701	39,0
2011	40 844	19 764	48,0
2012	36 029	17 001	47,0
2013	47 466	19 392	41,0

* Источники: Alkon C. The Increased Use of «Reconciliation» in Criminal Cases in Central Asia: a Sign of Restorative Justice, Reform or Cause for Concern? // Pepperdine Dispute Resolution Law Journal. 2007. Vol. 8. No. 3. P. 41—116; Концепция проекта «БІТІМГЕРШІЛІК — ПРИМИРЕНИЕ» (в уголовном и гражданском процессах) // URL: <http://kazmediation.kz/files/2013/docs/2.pdf>.

ва или государства. Положения настоящей статьи не распространяются на лиц, совершивших коррупционные преступления».

К этому времени судьи прекращали уже почти половину дел в связи с примирением с потерпевшим (табл. 11).

И только в апреле 2014 г., после того как общественность возмутилась, что несколько дел по дорожно-транспортным происшествиям со смертельным исходом, совершенным местными влиятельными персонами, были прекращены по указанному основанию, применение ст. 67 было сужено путем изменения ее ч. 4: «Положения настоящей статьи не распространяются на лиц, совершивших преступления по неосторожности, повлекшие смерть человека либо смерть двух и более лиц».

В новом УК Казахстана, принятом в 2014 г., порядок примирения регламентируется более детально для того, чтобы сократить число злоупотреблений этим институтом и ограничить его расширительное толкование судьями.

«1. Лицо, совершившее уголовный проступок или преступление небольшой или средней тяжести, не связанное с причинением смерти, подлежит освобождению от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладило причиненный вред.

2. Несовершеннолетние, беременные женщины, женщины, имеющие малолетних детей, мужчины, воспитывающие в одиночку малолетних детей, женщины в возрасте пятидесяти восьми и свыше лет, мужчины в возрасте шестидесяти трех и свыше лет, впервые совершившие тяжкое преступление, не связанное с причинением смерти или тяжкого вреда здоровью человека, могут быть освобождены от уголовной ответственности, если они примирились с потерпевшим, заявителем, в том числе в порядке медиации, и загладили причиненный вред. При освобождении от уголовной ответственности к несовершеннолетнему применяются принудительные меры воспитательного воздействия.

3. В случаях, когда уголовным правонарушением причинен вред охраняемым законом интересам общества и государства, лицо, указанное в части первой или второй настоящей статьи, может быть освобождено от уголовной ответственности, если оно чистосердечно раскаялось и загладило вред, причиненный охраняемым законом интересам общества или государства.

4. Положения настоящей статьи не распространяются на лиц, совершивших преступления по неосторожности, повлекшие смерть человека либо смерть двух и более лиц, коррупционное преступление, террористическое преступление, экстремистское преступление, преступление, совершенное в составе преступной группы, преступление против половой неприкосновенности малолетних».

Популярность этого нового института уголовного процесса (почти половина уголовных дел прекращается по этому основанию) обусловлена тем, что он облегчает как участь обвиняемого (подсудимого), поскольку нет обвинительного приговора, так и работу следователей и дознавателей, прокуроров и судей, не портя им статистику. Ведь постановления о прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям фактически означают судимость, проверяются менее тщательно и готовить их гораздо легче, чем приговоры. К тому же их отмена не влечет серьезных последствий для сотрудников правоохранительных органов и суда. Иными словами, прекращение уголовных дел таким способом снижает ответственность органов уголовного преследования и судов за качество своей работы.

В теории примирение ставит во главу угла интересы потерпевшего, максимально быстрое заглаживание причиненного ему вреда и

предотвращение ревиктимизации — процесса вторичного становления жертвой, т. е. ожидания вступления в силу приговора суда и т. д.¹ Все, что требуется для прекращения уголовного преследования в связи с примирением, — это согласие прокурора и заявление от потерпевшего или его представителя. Такое заявление состоит из трех предложений о том, что: 1) он примирился с обвиняемым (подсудимым); 2) вред, причиненный преступлением, был заглажен; 3) он просит прекратить уголовное дело в связи с примирением. Некоторые суды даже имеют образцы заявлений о примирении на своих web-сайтах в Интернете. Естественно, само примирение происходит вне рамок уголовного процесса, и получение реальной компенсации, которая чаще всего носит денежный характер, за вред, причиненный преступлением, является делом самих потерпевших.

Большинство прекращенных судами дел ввиду примирения составили дела о кражах и неквалифицированных грабежах (70,0—80,0%), но имеются прекращенные дела о мошенничестве, хулиганстве, пытках в полиции, дорожно-транспортных происшествиях со смертельным исходом, об изнасиловании. При рассмотрении уголовных дел, связанных с этими преступлениями средней тяжести, у судей есть право, но не обязанность прекратить их в связи с примирением, т. е. судьи, предпочитая прекращать подобные дела по примирению, действуют по своему усмотрению. Как видно из табл. 12—14, частота применения примирения не зависит напрямую от количества оконченных дел в судах: судьи в Актюбинской области прекращают примерно столько же дел, сколько и судьи в г. Астане, но дела в связи с примирением — в два раза больше. Географическое положение имеет значение: на судей в северных областях страны приходится более высокий процент прекращенных дел. Уровень урбанизации также имеет значение: в судах г. Алматы и Астаны наименьший процент прекращенных дел в связи с примирением с потерпевшим. Ясно, что в селах и поселках все друг друга знают и стараются решить проблемы, избегая вынесения приговора. А 50%-ный спад доли прекращенных уголовных дел в Атырауской и Западно-Казахстанской областях в 2012 г. свидетельствует о бюрократических стимулах поведения судей, а не о том, что примирение с потерпевшим отражает национальные традиции.

Другим подтверждением того, что мотивация прекращать уголовные дела в связи с примирением обусловлена рациональным расчетом сотрудников правоохранительных органов и судей, служит распределение прекращенных дел между предварительным следствием

¹ См.: *Alkon C. Op. cit. P. 73—75.*

Таблица 12

Уголовные дела публичного обвинения, прекращенные судами в связи с примирением с потерпевшим в 2011 г. в областях Республики Казахстан (в порядке убывания доли прекращенных дел)

Область/город	Окончено уголовных дел	Прекращено уголовных дел в связи с примирением	Доля уголовных дел, прекращенных в связи с примирением, %
Атырауская область	772	559	72,0
Западно-Казахстанская область	833	510	61,0
Актюбинская область	2754	1630	59,0
Северо-Казахстанская область	2851	1561	55,0
Акмолинская область	3384	1805	53,0
Кызыл-Ординская область	1775	948	53,0
Восточно-Казахстанская область	6593	3408	52,0
Костанайская область	3919	2007	51,0
Карагандинская область	4155	2082	50,0
Павлодарская область	2592	1170	45,0
Южно-Казахстанская область	3373	1148	34,0
Жамбылская область	1482	496	33,0
Мангистауская область	1304	360	28,0
Алматинская область	2919	770	26,0
г. Алматы	2870	676	24,0
г. Астана	1560	353	23,0

по уголовным делам и судебным рассмотрением уголовных дел. Как видно из табл. 15, до 2013 г. судьи прекращали в среднем два из трех всех прекращенных в связи с примирением уголовных дел. Однако в 2013 г. ситуация диаметрально изменилась: следователи прекратили 2/3 всех прекращенных в связи с примирением дел — в 3,5 раза больше по сравнению с 2012 г. Как указывалось выше, такая перемена в работоспособности следователей произошла в связи с тем, что президентская Администрация, Генпрокуратура и Верховный суд смогли убедить МВД отказаться от такого основного показателя работы следователей органов внутренних дел, как количество отправленных дел

Таблица 13

Уголовные дела публичного обвинения, прекращенные судами в связи с примирением с потерпевшим в 2012 г. в областях Республики Казахстан (в порядке убывания доли прекращенных дел)

Область/город	Окончено уголовных дел	Прекращено уголовных дел в связи с примирением	Доля уголовных дел, прекращенных в связи с примирением, %
Северо-Казахстанская область	2449	1357	55,0
Костанайская область	3716	1876	50,0
Актюбинская область	1993	988	50,0
Кызыл-Ординская область	1517	765	50,0
Павлодарская область	2609	1283	49,0
Акмолинская область	2702	1336	49,0
Восточно-Казахстанская область	6471	3152	49,0
Карагандинская область	3637	1674	46,0
Южно-Казахстанская область	3746	1312	35,0
Мангистауская область	991	346	35,0
Западно-Казахстанская область	1361	450	33,0
Атырауская область	1178	375	32,0
г. Астана	1832	454	25,0
Алматинская область	2451	575	23,0
Жамбылская область	2079	413	20,0
г. Алматы	2540	494	19,0

в суд, для того чтобы уменьшить численность тюремного населения при минимизации скрытия от учета и регистрации преступлений. Это означает, что до суда доходит около 1/3 возбужденных уголовных дел.

И до 2013 г. п. 12 ч. 1 ст. 37 УПК РК предусматривал освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением, а ч. 1 ст. 38 позволяла дознавателям и следователям с согласия прокурора «отказаться в возбуждении уголовного дела либо прекратить уголовное дело с освобождением лица от уголовной ответственности».

С одной стороны, по мнению многих следователей, которые полагали, что «вор должен сидеть в тюрьме», прекращение уголовных дел

Таблица 14

Уголовные дела публичного обвинения, прекращенные судами в связи с примирением с потерпевшим в 2013 г. в областях Республики Казахстан (в порядке убывания доли прекращенных дел)

Область/город	Окончено уголовных дел	Прекращено уголовных дел в связи с примирением	Доля уголовных дел, прекращенных в связи с примирением, %
Актюбинская область	2406	1358	56,0
Костанайская область	4052	2271	56,0
Северо-Казахстанская область	1760	891	51,0
Акмолинская область	2410	1211	50,0
Кызыл-Ординская область	1886	945	50,0
Карагандинская область	4080	2004	49,0
Павлодарская область	2636	1294	49,0
Восточно-Казахстанская область	5455	2505	46,0
Южно-Казахстанская область	4414	1622	37,0
Мангистауская область	1221	446	37,0
Алматинская область	3677	1306	36,0
Атырауская область	1607	555	35,0
г. Алматы	3864	1287	33,0
Западно-Казахстанская область	1515	482	32,0
г. Астана	2312	652	28,0
Жамбылская область	1889	392	21,0

по этому основанию не помогало бороться с преступностью и порождало больше возможностей для коррупции в правоохранительных органах, так как исход дела зависел от социального или имущественного статуса обвиняемого, а не от буквы закона. В 2007 г. МВД даже попыталось, но безуспешно, пролоббировать внесение изменений в УК Казахстана, которые бы запретили следователям и дознавателям прекращать дела за примирением с потерпевшим, оставляя это полномочие только судьям¹. В погоне за валовым показателем направленных

¹ См.: Головки Л. Экспертное заключение на проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в Уголовный и Уголовно-процессуальный кодексы, касающихся применения норм о прекращении уголовного преследования за примирением сторон» // Юрист. 2007. № 7.

Таблица 15

Прекращаемость дел на досудебной стадии и в суде в Республике Казахстан

Год	Всего в уголовном процессе прекращено в связи с примирением	На досудебной стадии	В суде
2008	21 412	6315 (30,0%)	15 097 (70,0%)
2009	21 201	5867 (27,0%)	15 334 (73,0%)
2010	23 948	5247 (22,0%)	18 701 (78,0%)
2011	27 197	7433 (27,0%)	19 764 (73,0%)
2012	27 038	10 037 (37,0%)	17 001 (63,0%)
2013	53 392	34 000 (64,0%)	19 392 (36,0%)

Источники. Концепция проекта «БІТІМГЕРШІЛІК — ПРИМИРЕНИЕ» (в уголовном и гражданском процессах). Данные за 2013 г. взяты из интервью заместителя Генерального прокурора Казахстана Ж. К. Асанова от 16 мая 2014 г. См.: URL: <http://news-kaz.ru/society/20140516/6487622.html>.

дел в суд следователи и прокуроры дезинформировали обвиняемых и потерпевших, говоря, что примирение возможно только в суде¹.

С другой стороны, когда появляется личная заинтересованность, следователи активно поощряют примирение, уговаривают потерпевшего примириться, переквалифицируют обвинение на статью с менее строгим наказанием, возбуждают дело об административном правонарушении вместо уголовного дела или вообще отказывают в возбуждении уголовного дела². В 2005 г. и в первые шесть месяцев 2006 г. органы дознания прекратили в связи с примирением 2772 уголовных дела; постановления о прекращении были отменены в 188 случаях, при этом только 44 дела было в итоге направлено в суд. В тот же период следователи прекратили в связи с примирением 5995 дел; постановления отменены в 791 случае, в суд направлено 136 дел³. Например, когда в январе 2007 г. пьяный сын депутата Мажилиса РК выстрелил в частного охранника, уголовное дело было переквалифицировано на причинение тяжкого вреда по неосторожности и прекращено в связи с примирением с потерпевшим, пережившим четыре операции, после того, как депутат — отец обвиняемого — пообещал оплатить лечение потерпевшего и купить ему двухкомнатную квартиру⁴. В январе 2014 г. родственни-

¹ См.: Концепция проекта «БІТІМГЕРШІЛІК — ПРИМИРЕНИЕ» (в уголовном и гражданском процессах). С. 12.

² См.: Alkon C. Op. cit.

³ См.: Головки Л. Указ. соч.

⁴ См.: Уголовное дело в отношении сына депутата Аяшева прекращено за примирением сторон — МВД // Информационное агентство «Казахстан сегодня». 2007. 9 апр.

ки 70-летнего пенсионера, погибшего под колесами автомобиля помощника районного прокурора, жаловались на давление, оказываемое следователями, которые уговаривали примириться с виновным, скрывшимся с места дорожно-транспортного происшествия¹. В апреле 2014 г. заместитель Генерального прокурора Ж. К. Асанов признал, что давление со стороны следователей и прокуроров на обвиняемых и потерпевших является проблемой².

Таким образом, в уголовном процессе Казахстана возможность примирения порождает сильный стимул для применения принципа состязательности наоборот: не схватки между юридическими аргументами адвоката и обвинителя, а торга между следователями, прокурорами, судьями, обвиняемым (подсудимым) и его адвокатом, с одной стороны, и жертвой преступления — с другой.

Выводы

Реалии уголовного процесса в Казахстане четко отражают доминирование прокуратуры: судьи стабильно удовлетворяют 9,5 из 10 ходатайств о заключении под стражу и избегают выносить оправдательные приговоры, а прокуроры имеют гораздо больше шансов, чем адвокаты, добиться отмены отказа в аресте обвиняемого, оправдательного или слишком мягкого, с их точки зрения, приговора.

Стабильно снижающийся процент оправдательных приговоров по уголовным делам публичного обвинения сохраняется в Казахстане с 70-х гг. прошлого века. Отмена советского института возвращения уголовных дел на доследование в УПК Казахстана 2014 г., скорее всего, в ближайшем будущем уменьшит число оправданных и реабилитированных судами лиц. Советские формальные показатели коротких сроков рассмотрения уголовных дел и стабильности приговоров, а также советские неформальные институты круговой поруки среди правоохранительных органов законсервировали высокое доверие судей к работе следователей и прокуроров. Постсоветские стимулы вертикали власти (представления судебной системы как бюрократической корпорации с начальством и подчиненными), возможности сделать карьеру (живя на довольно высокую заработную плату и получая большую пенсию), а также боязнь быть уличенным в коррупции (не согласованной с правоохранительными органами) и сломать себе

карьеру заставляют судей не перечить прокурорам и следователям. Постсоветская процедура примирения с потерпевшим в уголовном процессе, которую судьи, а теперь и следователи активно применяют, прижилась в Казахстане, потому что она совпадает, во-первых, с существующими карьерными стимулами чиновников (главный из них — минимизация ответственности за качество работы); во-вторых, с желанием обвиняемого (подсудимого) уйти от уголовной ответственности (обвинительный приговор обеспечен на 99,0%); в-третьих, с желанием жертвы быстро получить компенсацию за причиненный преступлением вред. Опыт Казахстана учит нас тому, что правовые реформы могут прижиться только тогда, когда на них есть спрос со стороны ключевых игроков реформируемых институтов.

¹ См.: Родные убитого в Астане пешехода просили наказать виновного в ДТП — помощника прокурора // URL: <http://www.zakon.kz/page,1,2,4600355-rodnye-ubitogo-v-astane-peshekhoda.html>.

² См. интервью заместителя Генерального прокурора Республики Казахстан Жакипа Асанова агентству «Интерфакс-Казахстан» 30 апреля 2014 г.

*А. В. Ланкин*¹

Вклад прокурора в обвинительную модель уголовной юстиции и новый Уголовно-процессуальный кодекс Украины

Как и в других постсоветских государствах, модель уголовной юстиции Украины на протяжении более 20 лет после провозглашения ее независимости продолжает оставаться обвинительной. Процент оправдательных приговоров крайне низок и находится в пределах «статистической погрешности». Так, по данным судебной статистики, за последние несколько лет местными общими судами (являющимися в Украине судами первой инстанции по всем уголовным делам) постановлено приговоров: в 2010 г. — по 164,7 тыс. уголовных дел (осуждено 168,7 тыс. лиц, оправдано 315 лиц, из них по делам публичного обвинения — 84)²; в 2011 г. — по 160,6 тыс. уголовных дел (оправдано 673 лица)³; в 2012 г. — по 161 тыс. уголовных дел (оправдано 707 лиц, что на 5,1% больше в сравнении с аналогичным периодом 2011 г.)⁴. Как видим, за указанный период количество оправдательных приговоров не превышало 1,0% от общего числа рассмотренных и оконченных вынесением приговора уголовных дел.

13 апреля 2012 г. был принят новый УПК Украины, который вступил в силу 19 ноября 2012 г.⁵ и разработка проектов которого сопро-

¹ Кандидат юридических наук, ассистент кафедры организации судебных и правоохранительных органов Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого в г. Харькове (Украина).

² См.: Аналіз стану здійснення правосуддя місцевими загальними судами, апеляційними судами областей, апеляційними судами міст Києва та Севастополя, Апеляційним судом Автономної Республіки Крим у 2010 році // URL: http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html.

³ См.: Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей, апеляційними судами міст Києва та Севастополя, Апеляційним судом Автономної Республіки Крим у 2011 році // URL: http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html.

⁴ См.: Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей, міст Києва та Севастополя, Апеляційним судом Автономної Республіки Крим у 2012 році // URL: http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html.

⁵ См.: Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 // URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/t21>.

вождалась острыми дискуссиями. Как отмечают исследователи и эксперты Совета Европы в одном из заключений Венецианской комиссии, новый УПК Украины соответствует высоким международно-правовым стандартам обеспечения прав личности в сфере уголовного производства.

Необходимо особо подчеркнуть, что в качестве основных предпосылок, которыми разработчики нового УПК Украины обосновывали необходимость его принятия, являлся обвинительный уклон уголовного правосудия Украины. Например, в п. 3 объяснительной записки к проекту УПК Украины отмечался явно выраженный обвинительный уклон уголовного процесса, который приводит к тому, что суд выступает не как независимый и объективный арбитр, а как представитель стороны обвинения, для которого отсутствие доказательств вины лица в совершении преступления обуславливает не оправдание его, а возвращение дела на дополнительное расследование. В п. 7 указанного документа акцентировалось внимание на высокой репрессивности судебных решений, при которой количество оправдательных приговоров в Украине не превышает 1,0%, тогда как во многих государствах этот показатель составляет 20,0—30,0%¹.

Следовательно, основная задача, которую ставили перед собой разработчики нового УПК Украины, заключалась в значительном увеличении числа оправдательных приговоров, с тем чтобы достичь соответствия европейским стандартам криминальной юстиции. Для этого были расширены основы состязательности, особенно на досудебных стадиях процесса; адвокату-защитнику предоставлены возможности проводить альтернативное расследование и собирать доказательства; расширена сфера судебного контроля за следственными действиями и введена фигура следственного судьи; для суда перестали иметь обязательную силу доказательства, предъявленные стороной обвинения (уже не требуется их проверка в процессе судебного рассмотрения); прекращена практика возвращения судами дел на доследование.

Очевидно, что ключевая роль в формировании и реализации обвинительного уклона принадлежит прокурору. Он в соответствии с международными стандартами, изложенными в Руководящих принципах ООН для лиц, осуществляющих судебное преследование, и Рекомендации № R (2000) 19 Комитета министров Совета Европы «О роли прокуратуры в системе уголовного правосудия», является органом, уполномоченным от имени государства выдвигать и поддержи-

¹ См.: Пояснювальна записка до проекту Кримінального процесуального кодексу України // URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=42312.

вать обвинение в уголовных делах¹. Осуществляя уголовное преследование, прокурор изобличает лицо, виновное в совершении преступления, формирует и формулирует обвинение в совершении преступления от имени государства на досудебном расследовании, поддерживает в суде государственное обвинение, доказывая суду виновность лица в совершении преступления, и в дальнейшем надзирает за исполнением решения суда в отношении такого лица.

Формально суд является абсолютно независимым и не подчиняется прокуратуре. Последняя обязана способствовать объективному рассмотрению судами дел и вынесению справедливых судебных решений, основанных на законе. Однако результаты обобщения практики и проведенных социологических исследований показывают, что в большинстве случаев судья соглашается с доводами прокурора относительно виновности обвиняемого, вида и меры наказания, и именно изложенная в обвинительном акте и обвинительной речи позиция прокурора ложится в основу приговора по уголовному делу. Обычной практикой является совещание судьи и прокурора (иногда — также защитника) относительно наказания, назначаемого виновному. Вынесение оправдательного приговора расценивается этими участниками производства не как торжество справедливости, а как острый конфликт между судьей и прокурором, как экстраординарный случай. Наиболее красноречиво этот вывод подтверждается судебной статистикой, свидетельствующей о крайне низком показателе оправдательных приговоров.

Можно утверждать, что вынесение оправдательного приговора судом первой инстанции по делам публичного обвинения влечет практически 100%-ное апелляционное обжалование со стороны обвинения. Потерпевшими и их представителями судебные решения обжалуются крайне редко вследствие пассивности потерпевших. Таким образом, основным субъектом подачи апелляций на оправдательные приговоры является прокурор.

Изучение законодательных и ведомственных актов не дает оснований для выводов об односторонней ориентации прокуроров на обжалование оправдательных приговоров. Так, в соответствии с п. 25 приказа Генерального прокурора Украины от 19 декабря 2012 г. № 4 гн «Об организации деятельности прокуроров в уголовном производстве»² перед прокурорами ставится общая задача «обеспечить

¹ См.: Про роль державного обвинувачення в системі кримінального правосуддя: рекомендація R (2000) 19 Комітета міністрів державам — членам Ради Європи, прийнята 6 жовт. 2000 р. // Каркач П. М., Лапкин А. В. Правові основи прокурорської діяльності в Україні: наук.-практ. посібник. Харків, 2011. С. 55—64.

² См.: URL: http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?_m=publications&_t=rec&id=94102.

обжалование незаконных судебных решений в апелляционном, кассационном порядке, по нововыявленным обстоятельствам и в Верховный суд Украины...». Иными словами, нормы, обязующей прокуроров реагировать именно на оправдательный приговор, не существует.

Однако на деле в силу сложившейся практики оправдательный приговор суда автоматически приравнивается к незаконному и необоснованному, если он постановлен вопреки позиции государственного обвинителя. Как показывают результаты проведенного нами анкетирования, на вопрос о вариантах поведения прокурора в ситуации постановления оправдательного приговора 90,0% респондентов высказались за его немедленное и безусловное обжалование и только 10,0% поставили эти действия в зависимость от законности и обоснованности приговора¹.

По инициативе прокуроров значительное число оправдательных приговоров отменяется высшими судебными инстанциями. Так, в 2010 г. отменены оправдательные приговоры в отношении 279 лиц², в 2011 г. — 316 лиц³, в 2012 г. — 303 лиц, из них с направлением дела на дополнительное расследование — относительно 59 лиц⁴. Таким образом, в процентном соотношении в 2010 г. было отменено 88,0% оправдательных приговоров, в 2011 г. — около 47,0, в 2012 г. — около 43,0%. И хотя при этом наблюдается устойчивая тенденция к уменьшению количественного соотношения постановленных и отмененных оправдательных приговоров, очевидно, что с учетом крайне низкой доли последних в общей массе судебных решений, суды высших инстанций еще более усугубляют обвинительный уклон криминальной юстиции.

В данном случае необходимо рассмотреть и обратную ситуацию: обжалование прокурорами обвинительных приговоров в связи с их суровостью или необходимостью оправдания обвиняемого. К примеру, в 2012 г. общее число апелляций составило 6840, прокурорами бы-

¹ Анкетирование по вопросам участия прокурора в уголовном производстве проводилось среди 150 прокуроров — процессуальных руководителей досудебным расследованием прокуратур Днепропетровской, Донецкой, Полтавской и Харьковской областей в период с 1 декабря 2012 г. по 1 марта 2013 г.

² См.: Аналіз стану здійснення правосуддя місцевими загальними судами, апеляційними судами областей, апеляційними судами міст Києва та Севастополя, Апеляційним судом Автономної Республіки Крим у 2010 році.

³ См.: Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей, апеляційними судами міст Києва та Севастополя, Апеляційним судом Автономної Республіки Крим у 2011 році.

⁴ См.: Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей, міст Києва та Севастополя, Апеляційним судом Автономної Республіки Крим у 2012 році.

ло подано 244 апелляции в связи с оправданием обвиняемого или закрытием дела и 1215 апелляций в связи с мягкостью наказания. При этом о закрытии производства прокуратуры ставили вопрос только в 231 случае, по реабилитирующим обстоятельствам — только в 4 случаях¹. Таким образом, можно сделать вывод, что хотя прокуроры и реагируют на чрезмерно суровые или необоснованные обвинительные приговоры, однако процент обжалования с их стороны обвинительных и оправдательных приговоров не поддается сравнению.

При всем этом следует учитывать, что в соответствии с УПК Украины, и с положениями закона Украины о прокуратуре (как Закона от 15 ноября 1991 г. № 1789-ХІІ «О прокуратуре», так и нового Закона от 14 октября 2014 г. «О прокуратуре», вступающего в силу 25 апреля 2015 г.) задачей прокурора во всех направлениях его деятельности, и в уголовном производстве в частности, являются прежде всего обеспечение соблюдения законности, защита прав и интересов личности. В уголовном производстве прокурор подчиняется принципу законности, одной из составляющих которого в силу ч. 2 ст. 9 УПК Украины выступает обязанность прокурора всесторонне, полно и непредвзято изучать обстоятельства уголовного производства; выявлять как те обстоятельства, которые изобличают, так и те, которые оправдывают подозреваемого, обвиняемого, а также те, которые смягчают или ужесточают его наказание; давать им надлежащую правовую оценку; обеспечивать принятие законных и непредвзятых процессуальных решений.

Следовательно, процессуальная функция прокурора не является односторонне обвинительной. В этом состоит его основное отличие от защитника, в круг обязанностей которого входят собирание доказательств и отстаивание доводов только в той части, в которой они оправдывают подзащитного или смягчают его вину². Прокурор, напротив, действуя от имени и в интересах государства, обязан не только изобличать виновное в совершении преступления лицо, но и принимать меры к оправданию невиновного.

Однако, сравнивая сложившуюся ситуацию и новации УПК Украины, необходимо отметить, что законодатель в некоторых случаях не только не стремится к преодолению обвинительного уклона со стороны прокурора, но и усугубляет его. К такому выводу приводит закрепленная новым УПК Украины модель непрерывного участия конкретного должностного лица органа прокуратуры в уголовном

процессе, когда прокурор, осуществляющий надзор за досудебным следствием в форме процессуального руководства, продолжает эту деятельность в суде, поддерживая государственное обвинение. Так, в соответствии со ст. 37 УПК Украины прокурор осуществляет свои полномочия в уголовном производстве с его начала и до завершения. И только в случае отвода, тяжелой болезни, увольнения из органов прокуратуры или по другой уважительной причине, а также при отстранении от участия в уголовном производстве из-за неэффективного осуществления надзора за соблюдением законов во время проведения досудебного расследования его функции в данном уголовном производстве может выполнить другой прокурор.

Таким образом, один и тот же прокурор принимает участие на всех этапах уголовного производства, начиная с внесения данных о совершенном уголовном правонарушении в Единый реестр досудебных расследований, осуществляя надзор за соблюдением законов при проведении следственных и розыскных действий, сообщая лицу о подозрении, утверждая обвинительный акт, поддерживая государственное обвинение в суде первой инстанции и т. д. Дальнейшее апелляционное и кассационное обжалование решений суда возможно уже другим прокурором.

Такая модель является для уголовного процесса Украины принципиально новой, поскольку ранее надзор за следствием и дознанием, как правило, осуществлялся только прокурором и заместителями прокурора района (города). Именно они утверждали обвинительное заключение и назначали прокурора, который в дальнейшем будет поддерживать обвинение.

Существовавший ранее порядок имел ряд серьезных недостатков. Основным из них было крайне низкое качество поддержания государственного обвинения, поскольку государственные обвинители нередко назначались для участия в судебном разбирательстве не заблаговременно, а в последний момент, вследствие чего они не ориентировались в деле, изучение которого ими ограничивалось рамками обвинительного заключения. Для поддержания государственного обвинения назначались молодые и неопытные прокурорские работники, не способные на должном уровне представлять прокуратуру. Кроме того, в суде они были связаны позицией руководителя прокуратуры, утвердившего обвинительное заключение, который являлся их непосредственным начальником.

Чтобы преодолеть подобные негативные моменты, и была предусмотрена модель «несменяемости» прокуроров в уголовном производстве. Ее очевидным преимуществом является доскональное знание прокурорами обстоятельств уголовного производства, надзор за

¹ См.: Звіт про роботу прокурора за 11 місяців 2012 р. // URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>; Звіт про роботу прокурора за грудень 2012 р. // Ibid.

² См.: Каркач П. М. Державне обвинувачення в суді: конституційна функція прокуратури: навч.-метод. посібніе. Харків, 2007. С. 144.

которым осуществляется ими с самого его начала. Вместе с тем это подразумевает и повышение личной ответственности прокурора за конечный результат его процессуальной деятельности в конкретном уголовном производстве, поскольку судебная перспектива направленного им в суд с утвержденным обвинительным актом уголовного дела непосредственно зависит от качества процессуального руководства досудебным расследованием.

Однако законодательство предусмотрело исключение из общего правила, которым тут же воспользовалась правоприменительная практика, дезавуируя идею несменяемости прокурора в уголовном производстве. Речь идет о возможности создания группы прокуроров для процессуального руководства досудебным расследованием. Так, в соответствии с ч. 1 ст. 37 УПК Украины в случае необходимости руководитель органа прокуратуры может создать группу прокуроров, которые будут осуществлять свои полномочия в конкретном уголовном производстве, а также назначить старшего прокурора такой группы, который будет руководить действиями других прокуроров. Хотя по смыслу данной нормы создание подобных групп предусматривается в исключительных случаях (например, по резонансным, многоэпизодным, различным по подследственности уголовным правонарушениям), прокуроры злоупотребляют таким правом, создавая группы процессуальных руководителей в большинстве уголовных производств. При этом в составе группы имеет место внутренняя специализация: одни из ее членов занимаются непосредственно надзором за следственными действиями, а другие поддерживают государственное обвинение в суде. Фактически группа как единое целое существует формально, поскольку взаимодействие внутри нее ограничивается передачей обвинительного акта с сопровождающими материалами от одного члена другому. Таким образом, прокурор — государственный обвинитель не имеет непосредственного контакта со следствием, не владеет в полной мере информацией о досудебном расследовании, т. е. повторяется ситуация, аналогичная имевшей место до 2012 г. при прежней процессуальной модели. В результате это негативно влияет как на качество государственного обвинения, так и на уровень процессуального руководства досудебным расследованием.

Новый УПК Украины значительно расширил полномочия прокурора по надзору за досудебным расследованием, который в соответствии с ч. 2 ст. 36 УПК Украины выполняется в форме процессуального руководства. Анализируя предусмотренные в данной статье полномочия прокурора, необходимо осуществить их научно обоснованную классификацию. В частности, в зависимости от процессуаль-

ной направленности можно выделить следующие группы полномочий:

1) инициирование уголовного производства. В соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 36 УПК Украины прокурор уполномочен начинать досудебное расследование при наличии оснований, предусмотренных данным Кодексом;

2) обеспечение режима процессуальности уголовного производства. Прокурор уполномочен согласовывать или отказывать в согласовании ходатайств следователя к следственному судье о проведении следственных (розыскных) действий, негласных следственных (розыскных) действий, иных процессуальных действий в случаях, предусмотренных уголовно-процессуальным законом, или самостоятельно подавать следственному судье такие ходатайства (п. 10 ч. 2 ст. 36); утверждать или отказывать в утверждении обвинительного акта, ходатайств о применении принудительных мер медицинского или воспитательного характера, вносить изменения в составленный следователем обвинительный акт или в указанные ходатайства, самостоятельно составлять обвинительный акт или указанные ходатайства (п. 13 ч. 2 ст. 36);

3) обеспечение быстрого, полного и непредвзятого расследования. Это наиболее многочисленная группа полномочий, к числу которых, в частности, относятся права: иметь полный доступ к материалам, документам и иным данным относительно досудебного расследования (п. 2 ч. 2 ст. 36); поручать органу досудебного расследования проведение досудебного расследования (п. 3 ч. 2 ст. 36); поручать следователю, органу досудебного расследования проведение в установленный прокурором срок следственных (розыскных) действий (п. 4 ч. 2 ст. 36); поручать проведение следственных (розыскных) действий или негласных следственных (розыскных) действий соответствующим оперативным подразделениям (п. 5 ч. 2 ст. 36);

4) реагирование на выявленные нарушения. Для этого прокурор использует право отменять незаконные и необоснованные постановления следователей (п. 7 ч. 2 ст. 36), инициировать перед руководителем органа досудебного расследования рассмотрение вопроса об отстранении следователя от проведения досудебного расследования (п. 8 ч. 2 ст. 36);

5) осуществление международной правовой помощи. В частности, прокурор уполномочен согласовывать запрос органа досудебного расследования о международной правовой помощи, передаче уголовного производства или самостоятельно обращаться с таким ходатайством (п. 16 ч. 2 ст. 36); поручать органу досудебного расследования

исполнение запроса (поручения) компетентного органа иностранного государства о международной правовой помощи (п. 17 ч. 2 ст. 36).

Вместе с тем следует обратить внимание на внутреннее противоречие ст. 36. Так, полномочие «поддерживать государственное обвинение в суде, отказаться от него, изменить его или выдвинуть дополнительное обвинение» (п. 15 ч. 2 ст. 36) отнесено фактически к осуществлению надзора за соблюдением законов при проведении досудебного расследования в форме процессуального руководства, хотя это является самостоятельной конституционной функцией прокуратуры.

Особое внимание в УПК Украины уделяется обеспечению прокурором законности проведения негласных следственных и розыскных действий. Исходя из положений ч. 3 ст. 246, прокурор принимает обязательное участие в решении вопроса о проведении негласных следственных (розыскных) действий. Так, он самостоятельно принимает данное решение; обращается к следственному судье с соответствующим ходатайством; согласует ходатайство следователя, обращенное к следственному судье. Следователь обязан информировать прокурора о принятии решения о проведении негласных следственных действий и о полученных результатах. Прокурор имеет право запретить или прекратить дальнейшее проведение негласных следственных (розыскных) действий.

Например, в соответствии с ч. 4 ст. 246 исключительно прокурор имеет право принять решение о проведении такого негласного следственного (розыскного) действия, как контроль за совершением преступления. Указанная норма является новеллой УПК Украины, содержание которой заключается в том, что такой контроль может осуществляться в случаях наличия достаточных оснований считать, что готовится совершение или совершается тяжкое или особо тяжкое преступление, и проводится в следующих формах: 1) контрольная поставка, 2) контролируемая и оперативная закупка, 3) специальный следственный эксперимент, 4) имитирование обстановки преступления.

Кроме того, в новом УПК Украины предусмотрено 14 случаев обязательного согласования с прокурором проведения определенных негласных следственных (розыскных) действий. Это пять разновидностей вмешательства в частное общение (ст. 258), а также иные виды негласных следственных (розыскных) действий: обследование публично недоступных мест, жилища или иного владения лица; установление местонахождения радиоэлектронного устройства; негласное получение образцов, необходимых для сравнительного исследования,

и т. д. (ст. 267—275). Осуществляя надзор за законностью и обоснованностью данных действий, прокурор в первую очередь призван защитить права и законные интересы личности, которые ставятся под угрозу проведением указанных мероприятий.

Осуществляя возложенные на него полномочия, прокурор выступает в качестве субъекта единой организационной структуры уголовного производства, в рамках которой он непосредственно взаимодействует с иными участниками уголовного производства. Прокурор в соответствии со ст. 3 УПК Украины отнесен к стороне обвинения вместе со следователем, руководителем органа досудебного расследования, а также потерпевшим, его представителем и законным представителем. При этом прокурор как процессуальный руководитель досудебного расследования играет в нем ключевую роль. Необходимо отметить, что хотя термин «процессуальное руководство» в законе не определен, исходя из содержания указанных выше полномочий, можно сделать вывод: под ним понимается властно-распорядительное влияние прокурора на органы следствия и дознания в целях координации процесса досудебного расследования.

Такая модель превращает прокурора из непредвзятого гаранта соблюдения законности и прав личности в сфере уголовного производства, каким он понимался ранее¹, в активного его участника, а его деятельность — в движущую силу процесса. Поскольку и прокурор, и следователь отнесены законом к стороне обвинения, содержанием их общей деятельности в уголовном производстве являются формирование, выдвижение и отстаивание утверждения о совершении определенным лицом деяния, предусмотренного законом об уголовной ответственности. Исходя из этого, надзор прокурора за законностью деятельности следователя осуществляется не для проформы, а для того, чтобы следователь, не нарушая закон, изобличил обвиняемого в совершении преступления, поскольку нарушение следователем законов во время формирования системы доказательств влечет невозможность для прокурора поддерживать обвинение в суде².

При этом следователь является подчиненным прокурору как процессуальному руководителю досудебного расследования. Степень его процессуальной самостоятельности значительно сужена. Фактически, говоря о самостоятельности следователя в его процессуальной деятельности, ч. 5 ст. 40 УПК Украины запрещает вмешательство в

¹ См.: Давиденко Л. М. Прокурор — охоронець законності, захисник прав та законних інтересів учасників протидії злочинності // Вісник Харківського національного університету ім. В. Н. Каразіна. Сер. «Право». 2009. Вип. 6. С. 185.

² См.: Ломакін А. Напрями кримінально-процесуальної діяльності прокурора району в досудовому провадженні // Вісник прокуратури. 2009. № 3. С. 69.

нее лиц, не имеющих на это законных полномочий: органов государственной власти, местного самоуправления, предприятий, учреждений и организаций, служебных лиц, иных физических лиц, т. е. речь идет о «внешней» процессуальной самостоятельности следователя. Вместе с тем о самостоятельности следователя по отношению к прокурору речь не идет, поскольку прокурор наделяется не только правом, но и обязанностью вмешательства в процессуальную деятельность следователя в предусмотренных законом случаях. Более того, по мнению 25,0% опрошенных нами прокуроров — процессуальных руководителей досудебного расследования, следователь выступает как техническая фигура, деятельность которой направлена на собирание и оформление доказательств, тогда как определение общего направления и судебной перспективы досудебного расследования предоставляется прокурору.

Полномочия, предоставленные законом прокурорам, позволяют им осуществлять непосредственный контакт с органами досудебного расследования на всех его этапах, предусматривающий активное участие прокурора в процессе расследования, согласования основных процессуальных решений. Рассматривая алгоритм прокурорского досудебного уголовного производства, можно выделить следующие его основные этапы:

1) начальный этап уголовного производства с момента внесения сообщения о преступлении в Единый реестр досудебных расследований. На этом этапе прокурор обязан обеспечить требования ст. 214, прежде всего исполнение обязанности соответствующих должностных лиц относительно внесения данных в Реестр, сроков данных действий, полноты сведений, определения подследственности и т. д. Указанные меры принимаются прокурором на основании письменного сообщения следователя о начале досудебного расследования (ч. 6 ст. 214);

2) этап следственных (розыскных) действий, на котором прокурор призван обеспечить полноту, законность и допустимость собираемых доказательств. Осуществляя процессуальное руководство, он обращает внимание на правильность тактики и методики расследования преступлений, планирование следственных действий и своевременное исполнение намеченных планов, соблюдение установленных законом сроков, а также на неукоснительное соблюдение прав и законных интересов участников уголовного производства;

3) этап уведомления о подозрении, когда прокурор обеспечивает своевременность уведомления о подозрении, соблюдение требований закона относительно содержания уведомления о подозрении (ст. 277),

изменения уведомления о подозрении (ст. 278), разъяснения подозреваемому его прав и т. д.;

4) этап окончания досудебного расследования в одной из предусмотренных ч. 2 ст. 283 форм, а именно: прекращение уголовного производства; обращение в суд с ходатайством об освобождении лица от уголовной ответственности; обращение в суд с обвинительным актом, ходатайством о применении принудительных мер медицинского или воспитательного характера.

Таким образом, обвинительный акт, утверждаемый прокурором, является уже не столько продуктом творчества следователя, сколько результатом деятельности прокурора по процессуальному руководству досудебным расследованием. В результате в уголовном производстве формируется и формулируется единая линия обвинения, которая находит окончательное воплощение при поддержании государственного обвинения.

В силу того что по ст. 337 УПК Украины судебное разбирательство проводится только относительно лица, против которого выдвинуто обвинение, и только в пределах выдвинутого обвинения в соответствии с обвинительным актом, именно утвержденный или сформированный прокурором обвинительный акт определяет пределы и содержание судебного рассмотрения. Прокурор, участвующий в нем в качестве обвинителя, связан им же утвержденным обвинительным актом, любое отступление от положений которого свидетельствует о дезавуировании собственной позиции на досудебном следствии.

Таким образом, прокуроры вынуждены более ответственно подходить к надзору за следствием и к качеству утверждаемых ими обвинительных актов. Если у прокурора имеются какие-либо сомнения в доказанности обвинения, он попросту не будет утверждать обвинительный акт или внесет в него определенные коррективы. Так, по делам о кражах прокуроры, сомневаясь в возможности доказывания состава данного преступления по квалифицирующим частям ст. 185 УК Украины, в ряде случаев утверждали обвинительный акт с более мягкой квалификацией, внося в него соответствующие изменения. В других случаях давались указания и поручения органам досудебного расследования в порядке п. 4 ч. 2 ст. 36 УПК Украины о проведении дополнительных следственных (розыскных) действий, и только по итогам их исполнения прокуроры утверждали обвинительные акты. В идеале при нынешней модели прокурор должен предельно взвешенно и объективно оценить результаты досудебного расследования, поскольку в дальнейшем исправить допущенные на досудебной стадии ошибки практически не представляется возможным.

Вместе с тем необходимо учитывать и физическую невозможность для прокуроров обеспечить надлежащий надзор за законностью при утверждении обвинительных актов. Дело в том, что в условиях действия нового УПК Украины нагрузка на прокуроров существенно возросла. Так, по статистике, средняя загруженность следователя органов внутренних дел составляет 40—60 уголовных производств в месяц. С учетом того, что на одного прокурора — процессуального руководителя приходится от 3 до 10 следователей, нагрузка на прокуроров составляет от 100 до 600 уголовных производств в месяц. И хотя их значительное число не имеет судебной перспективы, обеспечить надлежащее исполнение прокурорами своих обязанностей практически невозможно. Вследствие этого к утверждению обвинительных актов они подходят формально, с материалами досудебного расследования надлежащим образом не знакомятся и направляют дела в суд, не имея твердого внутреннего убеждения в их обоснованности.

Однако в суде, в условиях отсутствия возможности вернуть уголовное дело для дополнительного расследования, как указывалось выше, прокурор практически лишен возможности исправить допущенную им ошибку или оплошность при осуществлении процессуального руководства досудебным расследованием. Таким образом, фактически он связан необходимостью поддерживать обвинение любой ценой, невзирая на выявляемые факты, смягчающие или исключаящие уголовную ответственность обвиняемого.

Следует отметить, что новый УПК Украины предусматривает случаи корректировки позиции прокурора, изложенной в обвинительном акте. К ним относятся изменение обвинения, выдвижение дополнительного обвинения и отказ от обвинения.

Наиболее часто прокуроры изменяют обвинение, что имеет место в случаях, если в процессе судебного разбирательства установлены новые фактические обстоятельства уголовного правонарушения, в совершении которого обвиняется лицо, что влечет изменение правовой квалификации и (или) объема обвинения (ст. 338 УПК Украины). В 2011 г. имели место 3508 случаев изменения обвинения¹, в 2012 г. — 2355², в 2013 г. — 708 случаев³. Изменение обвинения возможно как в сторону его смягчения, так и в сторону его усиления, хо-

¹ См.: Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2011 р. // URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.

² См.: Звіт про роботу прокурора за 11 місяців 2012 р.

³ См.: Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2013 р. // URL: <http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.

тя чаще встречается первый вариант, тогда как при втором ранее существовала необходимость возвращения уголовного дела на дополнительное расследование.

Выдвижение дополнительного обвинения является новацией УПК Украины, в соответствии со ст. 339 которого в случае получения сведений о возможном совершении обвиняемым иного уголовного правонарушения, относительно которого обвинение не выдвигалось и которое тесно связано с первым и их отдельное рассмотрение невозможно, прокурор имеет право обратиться к суду с мотивированным ходатайством о рассмотрении дополнительного обвинения в одном производстве с первоначальным обвинением. Дополнительное обвинение выдвигается по правилам составления обвинительного акта, и с этой целью судебное рассмотрение может быть отложено на срок до 14 дней. Вместе с тем выдвижение дополнительного обвинения усиливает ответственность и не предусматривает надежных гарантий для защиты от него, в связи с чем прокуроры могут злоупотреблять указанным правом и умышленно скрывать до определенного момента такое обвинение, хотя оно известно им еще во время утверждения основного обвинительного акта, чтобы затем выдвинуть его в суде. За 2013 г. имели место всего четыре случая выдвижения прокурорами дополнительного обвинения¹.

Наиболее ярко статус прокурора как в первую очередь хранителя законности, а уже во вторую — обвинителя иллюстрирует институт отказа от государственного обвинения. В его рамках прокурор наделяется правом (являющимся также и его обязанностью) в случаях, когда обвинение в суде не подтверждается, отказаться от него. Отказ от обвинения не влечет автоматического прекращения уголовного производства, поскольку в таких случаях право поддерживать обвинение предоставляется потерпевшему, который осуществляет эту деятельность по правилам частного обвинения, однако прокурор в таких случаях дальнейшего участия в судебном рассмотрении не принимает.

Основаниями для отказа от обвинения служат те же обстоятельства, что и для постановления оправдательного приговора: отсутствие состава преступления, отсутствие события преступления или неодаказанность участия лица в совершении преступления. Таким образом, во всех случаях вынесения судом оправдательного приговора этому должен предшествовать отказ прокурора от обвинения, поскольку соответствующая обязанность прокурора сформулирована в законе им-

¹ См.: Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2013 р.

перативно. Однако практика показывает, что в случаях вынесения оправдательного приговора еще ни одного прокурора не привлекли к дисциплинарной ответственности за неисполнение предусмотренной законом обязанности отказаться от обвинения, тогда как обратная ситуация, т. е. ответственность за решение об отказе от обвинения, является вполне реальной.

Как свидетельствует статистика, с 2001 г. (когда в УПК Украины был введен институт отказа от обвинения) до 2013 г. случаи отказа прокурора от обвинения были единичными. К примеру, в 2011 г. из всего числа оправдательных приговоров в соответствии с позицией прокурора или при его отказе от обвинения было вынесено всего три оправдательных приговора. Такой же показатель имел место в 2012 г. За 2013 г. зафиксирован один случай отказа прокурора от государственного обвинения. При этом наиболее резонансным за всю историю существования в украинском законодательстве института отказа от государственного обвинения стал отказ прокурора от государственного обвинения по делу Ю. В. Тимошенко 28 февраля 2014 г., следствие которого уголовное производство против нее было прекращено¹. Таким образом, можно выявить следующее соотношение: если количество оправдательных приговоров составляет менее 1,0% от общего их числа, то количество отказов от обвинения — менее 1,0% от числа оправдательных приговоров, т. е. фактически является исключением из исключений.

Более того, практически в каждом зафиксированном случае отказа от обвинения проводилась служебная проверка и прокурор подвергался дисциплинарному взысканию, вплоть до увольнения. Такая практика противоречит ч. 3 ст. 43 Закона Украины от 14 октября 2014 г. «О прокуратуре», в соответствии с которой оправдание лица или прекращение в отношении него судом уголовного производства не может быть основанием для привлечения к дисциплинарной ответственности прокурора, который осуществлял процессуальное руководство досудебным расследованием и (или) поддержание государственного обвинения в этом производстве, кроме случаев умышленного нарушения им требований законодательства или ненадлежащего исполнения служебных обязанностей.

Показательным в этом отношении можно считать диалог, имевший место между автором и практическим работником органов прокуратуры с многолетним стажем в сфере поддержания государствен-

¹ См.: Справа проти Тимошенко щодо ЄЕСУ — закрыта // URL: http://24tv.ua/home/showSingleNews.do?sprava_proti_timoshenko_shhodo_yeesu_zakrita&objectId=414781.

ного обвинения. На вопрос, были ли в его практике случаи отказа от обвинения, прокурор ответил, что если бы такой случай был, то он бы тут уже не работал. Такую позицию нельзя рассматривать как частную, поскольку в процессе анкетирования 135 прокурорских работников, проведенного нами после принятия нового УПК Украины, на вопрос: «Допускаете ли вы в своей деятельности реальную возможность отказа от обвинения или его изменения в сторону смягчения в суде?» — 119 респондентов ответили отрицательно, 14 затруднились ответить и лишь 2 указали, что предвидели такую возможность в исключительных обстоятельствах. Следовательно, прокуроры сознательно готовы не исполнять свою служебную обязанность и в ряде случаев добиваются обвинения невиновного, ставя корпоративные интересы выше общественных и государственных.

В соответствии с моделью отказа прокурора от государственного обвинения, закрепленной в новом УПК Украины, процедура принятия соответствующего решения стала еще более формализованной. Так, в случаях, когда государственный обвинитель приходит к выводу о необходимости отказа от государственного обвинения, его изменения или выдвижения дополнительного обвинения, он обязан согласовать соответствующие процессуальные документы с руководителем органа прокуратуры, в котором он работает. Если руководитель органа прокуратуры отказывается в согласовании, он отстраняет от участия в судебном рассмотрении прокурора, который инициировал такой вопрос, и самостоятельно принимает в нем участие как прокурор или поручает участие другому прокурору (ст. 341 УПК Украины). Таким образом, вышестоящий прокурор контролирует законность и обоснованность соответствующего решения нижестоящего прокурора — государственного обвинителя. И хотя случаев отказа от обвинения и подобного согласования по новому УПК Украины еще не было, на основании ранее сложившейся практики можно предположить, что даже если определенный государственный обвинитель решится отказаться от государственного обвинения, его руководитель тут же пресечет подобную попытку, заменив его другим прокурором.

Статистические данные показывают, что в условиях действия нового УПК Украины добиться существенных количественных изменений относительно оправдательных приговоров не удалось. Так, в 2013 г. было оправдано 221 лицо¹ — в три раза меньше по сравнению с 2012 г. Наряду с этим уменьшилось общее количество уголовных

¹ См.: Звіт про роботу прокурора за 12 місяців 2013 р.

дел, направленных прокурорами в суд с обвинительным актом и рассмотренных судом. В связи с этим исследователи отмечают, что уровень оправданий по УПК Украины 2012 г. возрос несущественно и составляет 0,4%¹.

Таким образом, можно предположить, что пока не искоренены проявления корпоративизма, боязни за «честь мундира» и стремление любой ценой добиться «показателя» среди ключевых субъектов уголовного производства, которыми выступают прокуроры, количественные и качественные изменения относительно преодоления обвинительного уклона в криминальной юстиции Украины и других постсоветских государств вряд ли возможны.

*В. В. Хилюта*¹

Обвинение и оправдание в Республике Беларусь

В соответствии с Конституцией Республики Беларусь человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства. Эта конституционно-правовая норма предопределяет содержание ст. 7 УПК Республики Беларусь, согласно которой назначением уголовного судопроизводства выступает защита не только прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, но и личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. В процессе достижения целей уголовного судопроизводства осуждение и оправдание рассматриваются как неразрывно связанные между собой стороны уголовно-процессуальной деятельности; оправдательный приговор является таким же авторитетным актом правосудия, как и обвинительный. Правосудие не может считаться таковым при отсутствии у судьи возможности выбора в процессе принятия процессуальных решений. Такое «правосудие» не отвечает требованиям справедливости и юридической безопасности граждан.

Правозащитное, а не карающее предназначение судебной системы еще недостаточно воспринято не только населением, но и профессиональными юристами, в том числе и самими судьями, у многих из которых правовая культура формировалась на основе противостояния естественно-правовой и позитивистской доктрин о природе прав человека и взаимоотношений государства и личности. В связи с этим распространено ошибочное мнение, согласно которому вынесение судом оправдательного приговора — явление нежелательное, означающее, что цель судопроизводства не достигнута, и свидетельствующее о недостатках в борьбе с преступностью².

Как показывает статистика, в Республике Беларусь оправдывается менее 1,0% от общего числа лиц по окончанным производством де-

¹ Кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Гродненского государственного университета имени Янки Купалы (Беларусь).

² См.: Чурилов Ю. Ю. Оправдательный приговор в российском судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2009. С. 3.

¹ См.: Банчук О. А., Дмитрієва І. О., Саїдова З. М., Хавронюк М. І. Реалізація нового УПК України у 2013 році (моніторинговий звіт). Київ, 2013. С. 4.

лам. Ежегодно выносятся примерно 0,4% оправдательных приговоров. Причем такая статистика не меняется (за исключением последних трех лет), это связано со многими социально-экономическими, политическими факторами развития республики.

Согласно официальной статистике, в Беларуси в 2008 г. из 68 530 подсудимых оправдан 191 человек (0,28% от всего количества), в 2009 г. из 62 184 — 187 (0,3%), в 2010 г. из 63 941 — 187 (0,29%). В 2011 г. количество оправдательных приговоров увеличилось и составило 382, в 2012 г. — 324¹. При этом их доля составляет примерно 0,7% от общего количества вынесенных приговоров. При этом следует иметь в виду, что и количество дел, рассмотренных судами республики за последние два года, значительно сократилось, в связи с чем вырос процент оправдательных приговоров. Между тем реальные цифры свидетельствуют об обратном.

Сложившаяся тенденция вынесения оправдательных и обвинительных приговоров порождает вопрос о наличии предпосылок для увеличения или уменьшения приведенного выше показателя. При этом оправдывающий или уличающий подход можно обнаружить как со стороны обвинения, так и защиты. Например, анализируя тенденции вынесения оправдательных приговоров, работники органов прокуратуры полагают, что предельно низкий их процент объясняется высоким качеством предварительного следствия, уменьшением «брака» в работе органов предварительного расследования. Это говорит о достаточно взвешенном отношении следствия и прокурорского ведомства к вопросам оценки доказательств, а также о том, что в Беларуси случаи привлечения в качестве обвиняемого невиновного и фальсификация доказательств — чрезвычайно редкие явления (тогда как воспринимать тот факт, что за последние два года количество оправдательных приговоров увеличилось вдвое?).

Вынесение судами оправдательных приговоров — нормальная практика. Однако при этом, как полагают работники прокуратуры, должны быть исключены факты незаконного освобождения от уголовной ответственности. Например, в 2010 г. по протестам прокуроров отменены оправдательные приговоры в отношении 22 лиц, т. е. каждого восьмого, оправданного судами (всего 181). Наряду с этим оправданы 42 человека, в отношении которых ранее судами были постановлены обвинительные приговоры. В этом отношении прокуратурой в первую очередь обращается внимание на ошибки со стороны органов предва-

рительного расследования. Если сторона обвинения убеждена, что человек виновен, и представляет этому доказательства — это нормально. Естественно и то, что обвиняемый всеми силами пытается смягчить свою участь или избежать ответственности. Некоторые, к сожалению, прибегают к незаконным средствам защиты — воздействию на свидетелей в целях дачи ими ложных показаний, представлению недостоверных документов.

Количество оправданных составляет всего 0,2% от числа лиц, дела которых направлены в суд, т. е. в 10 раз меньше отмененных и измененных решений (1,5—2,5%), что расценивается судами как очень положительный момент в их работе. Вместе с тем прокуратура еще до суда в порядке надзора «отсекает» 2—3 тыс. дел (прекращает производство по ним). Так, в 2010 г. был вынесен 181 оправдательный приговор, а в отношении 2703 лиц приговоры изменены или отменены по протестам прокуроров. Безусловно, по сравнению с общим количеством постановленных приговоров число оправдательных приговоров крайне незначительно, что говорит о достаточно высоком качестве следствия. Тем не менее «растворять» оправдательные приговоры в общем количестве приговоров можно только для оценки следствия в целом. По каждому оправдательному приговору следует проводить тщательную проверку причин его постановления, прежде всего в целях предотвращения новых фактов грубого нарушения конституционных прав и свобод граждан. Незаконно арестованному, а тем более осужденному невиновному лицу не легче от того, что такие факты являются единичными.

Следует также обратить внимание на интересные цифры. Ежегодно судами прекращается более 4 тыс. уголовных дел, возбужденных по факту преступлений, которые не представляют большой общественной опасности или относятся к менее тяжким. Причем эти дела прекращаются судами по нереабилитирующим основаниям, т. е. с признанием вины обвиняемых. При этом в вышестоящие суды жалобы и протесты подаются на 14,0—15,0% от общего числа постановленных приговоров. Из них корректировке судами вышестоящей инстанции подвергается около 10,0% приговоров — путем смягчения квалификации деяния и наказания за него, отмены обвинительных приговоров.

С другой стороны, крайне низкий показатель вынесения оправдательных приговоров можно объяснить укоренившимся в правоохранительных органах репрессивным уклоном и явным нежеланием судов выносить оправдательные приговоры. Наметившаяся тенденция увеличения их числа вовсе не свидетельствует об усилении роли пра-

¹ Председатель Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда Республики Беларусь В. Л. Калинкович полагает, что «когда речь идет о человеческих судьбах, разговор о процентах не очень уместен».

восудия в Беларуси. Каждый оправдательный приговор так или иначе согласовывается на разных уровнях, и не только судебных. По мнению многих правозащитников, большинство уголовных дел расследуется очень тенденциозно. Следователи не особенно усердствуют, чтобы добыть 100,0% доказательств, проверить их во время расследования, подкрепить разными сведениями не в пользу той версии, которая изложена в обвинительном заключении. Поэтому, когда в судах эти доказательства исследуются и проверяются на точность, достаточность, совместимость с другими данными следствия, «правоохранительная машина» начинает буксовать. Но при этом общество часто узнает о вынесении обвинительных приговоров по таким делам, а кассационные инстанции оставляют их без изменения, не обращая внимания на огрехи следствия и отсутствие неопровержимых доказательств вины.

Нельзя сбрасывать со счетов и проблему, связанную с фальсификацией уголовных дел, когда инспирируется возбуждение уголовного дела при отсутствии противоправного деяния и признаков состава преступления, потерпевших заставляют давать нужные следствию показания, а обвиняемого — признаваться в совершенных и несовершенных преступлениях. Такие дела просто «разваливаются» в суде — потерпевшие говорят не то, что зафиксировано в материалах дела, обвиняемые отказываются от признания, утверждая, что оно было «выбито», свидетели признаются, что под угрозой вынуждены были оболгать подозреваемого. Иногда все это делается исключительно для того, чтобы с помощью органов юстиции уничтожить неугодного человека. Здесь только остается указать на п. 1 постановления Пленума Верховного суда Республики Беларусь от 28 сентября 2006 г. № 8 «О практике постановлений судами оправдательных приговоров», где обращено внимание судов на то, что постановление законных и обоснованных оправдательных приговоров является важным средством судебной защиты граждан от необоснованного уголовного преследования.

Тенденция вынесения оправдательных приговоров, из года в год сохраняющаяся примерно на одном уровне, характеризует социально-психологическую обстановку в судебском корпусе республики. Нельзя сказать, что имеется некий стереотип или боязнь вынесения оправдательных приговоров, просто старый советский обвинительный уклон еще не изжил себя. Тем не менее причины сложившейся ситуации нельзя усматривать только в судебных стереотипах и все объяснять на уровне социально-психологических установок. Предо-пределяющими здесь являются позиция Верховного суда Республики Беларусь и уголовно-правовая политика.

Примечательно, что до сих пор в Республике нет базы данных вынесенных судебных решений по уголовным делам (такие базы в виде электронных ресурсов свободного доступа созданы во многих странах мира). Этот вопрос даже не обсуждается. Более того, в официальном издании Верховного суда Республики Беларусь за год публикуется примерно 20 постановлений или определений Судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда Республики Беларусь или президиумов областных судов. Более никакой официальной информации о сути рассмотренных дел нет. Получается, что лишь придя в суд и затребовав какие-то дела, можно реально на базе одного района или города проанализировать качество принимаемых решений (приговоров) и их обоснованность. Сложившаяся ситуация крайне негативно влияет на осведомленность правоведов и общественности о тенденциях судебной практики. Кроме того, это свидетельствует об архаизме судебной системы и о боязни открытого обсуждения имеющихся проблем.

Итак, если в 2008 г. был оправдан 191 человек, то в 2011 г. судами всех уровней было вынесено 382 оправдательных приговора, а в 2012 г. оправданы 324 лица. Однако на фоне более 60 тыс. ежегодно осуждаемых эти цифры выглядят не очень оптимистично. К тому же более 40,0% оправдательных приговоров приходится на дела о тяжких и об особо тяжких преступлениях, по обвинению в совершении которых за решеткой могли оказаться невиновные.

В 2012 г. в Республике начал функционировать единый следственный орган — Следственный комитет Республики Беларусь. Декларируемой целью его создания были снижение числа следственных ошибок и недопущение привлечения невиновных лиц к уголовной ответственности. Такую задачу перед работниками правоохранительных органов поставил лично глава государства. Однако в том же 2012 г. количество оправдательных приговоров выросло более чем в два раза по сравнению с 2010 г., что идет вразрез с поставленной задачей и заставляет нас вести речь об иных закономерностях вынесения обвинительных или оправдательных приговоров, нежели о тех, которые озвучиваются прокуратурой республики.

Очевидно, что обвинительные стереотипы необходимо исключить на всех стадиях уголовного процесса. Это в полной мере относится к тем, кто возбуждает уголовные дела, избирает меру пресечения, предъявляет обвинение, направляет дело в суд, поддерживает государственное обвинение в судах.

Верховному суду Республики Беларусь следует пересмотреть и переосмыслить многие внутренние показатели и оценки, поскольку

они зачастую не совпадают с внесистемными показателями, социологическими опросами и общественными оценками работы судебной системы. Так, по мнению Председателя Верховного суда Республики Беларусь В. О. Сукало, доверие граждан к отечественной судебной системе держится на уровне 60,0%. Однако белорусские правозащитники называют в два раза меньшую цифру и утверждают, что правосудие в республике все еще носит обвинительный характер. Избавиться от этого можно разными способами. Например, в Грузии Председатель Верховного суда в приказном порядке заставил всех судей провести сутки в колониях. Это привело к значительному смягчению приговоров в целом, так как судьи увидели, где человеку предстоит провести несколько лет жизни. Что касается работы правоохранительных органов, то фальсифицировать дела мешала бы реальная уголовная ответственность. Но хотя она и предусмотрена в УК Республики Беларусь, как показывает практика, случаев привлечения к ответственности следователей и прокуроров по этому основанию практически нет.

Бывают также случаи, когда изначально человека обвиняют по двум статьям уголовного закона, а в ходе следствия и суда по одной из них он может быть оправдан. Но как это делается? Выносятся не оправдательный приговор, а постановление о прекращении производства по уголовному делу по этой статье. Это делается до вынесения приговора по статье обвинения.

Существует также мнение, что на сдерживание роста оправдательных приговоров влияют и финансовые обстоятельства. Об этом красноречиво свидетельствует дело бывшего гомельского врача-психиатра Е. Дедушкина, который больше года находился в исправительной колонии, а потом в порядке надзора был оправдан. Суд обязал государство компенсировать Е. Дедушкину 50 млн белорусских рублей морального ущерба. Но прокурор посчитал, что размер возмещения вреда явно завышен, и попросил уменьшить сумму до 30 млн, а Министерство финансов попросило учесть, что возмещение будет производиться из средств республиканского бюджета, в котором не предусмотрен данный вид расходов.

Анализ практики вынесения оправдательных приговоров выявил отсутствие надлежащего умения и навыков вынесения подобных судебных решений, в силу чего они зачастую отменяются вышестоящей инстанцией по процессуальным основаниям.

Одним из существенных недостатков в работе судов является сохраняющаяся непоследовательность и противоречивость судебной практики, отсутствие надлежащего и своевременного ведомственного

контроля в целях обеспечения судами единообразного правоприменения. В судебной системе в качестве главного принципа рассматривается стабильность судебных постановлений. Однако отстаивать их стабильность следует при условии их законности. В противном случае это приводит к тому, что граждане годами возмущаются вынесенными решениями, ищут возможности вручить петиции непосредственно главе государства, прокуратура может многие месяцы и годы добиваться изменения вынесенных судебных постановлений, а конфликт продолжает оставаться неразрешенным.

Системная взаимосвязь между Верховным судом Республики Беларусь, с одной стороны, и нижестоящими судами, с другой стороны, должна быть усилена. Со стороны Верховного суда нет своевременно выявления и устранения недостатков в деятельности районных и областных судов. Слабый ведомственный контроль проявляется не только в почти очевидном увеличении за последние два-три года числа судебных ошибок, но и в разное судебной практики. Нельзя допускать, чтобы в каждой области была своя законность.

На основе изученных нами уголовных дел о преступлениях в сфере экономики можно сделать вывод, что нередко оправдательные приговоры выносились, когда основания для этого отсутствовали, и в то же время принимались решения о вынесении обвинительного приговора, также без достаточных на то оснований и доказательств. Сказанное еще раз заставляет говорить об отсутствии четкого механизма принятия решения о вынесении оправдательного приговора и о процессуально-материальной схоластичности обозначенной проблемы.

Чаще всего оправдательные приговоры выносятся по таким делам, как убийство, незаконный оборот наркотиков, причинение тяжких телесных повреждений. Эти противоправные деяния совершаются в условиях неочевидности, а значит, и виновность по ним доказывать сложнее. Что же касается уголовных дел о преступлениях в сфере экономики, здесь обнаруживается тенденция незнания многими прокурорами и следователями норм позитивного законодательства и, как следствие этого, возможность вынесения оправдательного приговора ставится в зависимость от суммы причиненного ущерба и необходимости ее взыскания в доход государства.

Обвинительный уклон имеет место как на стадии предварительного следствия, так и на стадии судебного разбирательства. Это проявляется прежде всего: 1) в квалификации преступления «с запасом», 2) тенденциозной обстановке собирания и оценки доказательств в угоду системным результатам и показателям, 3) обвинительном уклоне рассмотрения уголовного дела в суде. Еще одно обстоятельство, сви-

детельствующее о малом числе выносимых оправдательных приговоров, — это отсутствие института суда присяжных в современной Беларуси. Общеизвестно, что именно судопроизводство с участием присяжных заседателей наиболее полно реализует принципы уголовного судопроизводства и повышает профессионализм судей, государственных обвинителей и защитников.

Оправдательные приговоры должны постановляться в отношении каждого лица, чья вина в суде не доказана. Но нельзя забывать, что оправдательный приговор — это зачастую следствие незаконного привлечения лица в качестве обвиняемого. В этом отношении самой опасной остается завышенная оценка отдельными дознавателями и следователями доказательной силы признательных показаний — пресловутой «царицы доказательств». В результате следствие заикливается на добывании, а порой и «добивании» признания. Здесь необходимо внимательно относиться к случаям отказа обвиняемых от ранее данных показаний и требовать для признания виновности лица и другие доказательства. Каждый факт постановления такого приговора нужно воспринимать как требующее самой тщательной проверки чрезвычайное происшествие с воздаянием по заслугам каждому раскрывавшему, расследовавшему и надзирававшему работнику.

Недопустимыми следует признать случаи фальсификации материалов на стадии доследственных разработок фигурантов уголовного дела, нарушения уголовно-процессуального законодательства при производстве следственных действий, что приводит к упущению ряда ключевых доказательств и влечет вынесение оправдательных приговоров.

Следует также иметь в виду, что за вынесение оправдательного приговора наказания как такового не предусмотрено. По каждому конкретному случаю выясняются причины оправдания. При наличии нарушений закона прокуратурой применяются лишь соответствующие меры реагирования. Так, именно за нарушения, повлекшие постановление оправдательных приговоров, в 2010 г. были привлечены к ответственности 39 работников прокуратуры и 82 — МВД. Всего же по результатам рассмотрения частных определений за 2010 г. к лицам, допустившим нарушения, приняты следующие меры реагирования: к дисциплинарной ответственности привлечено 36 лиц, к материальной — 111, указано на допущенные нарушения — 218, в отношении 5 лиц ограничили обсуждением, в отношении 44 — взысканиями, наложенными за эти же нарушения до рассмотрения частных определений. Ни одного уголовного дела за привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности возбуждено не было.

Оправдание как явление правовой действительности связано с такой категорией, как справедливость, без которой правосудие невысказано. Оправдание — акт применения права, детерминированный объективными и субъективными факторами, в ходе которого устанавливается истина по делу, удостоверяется неустановленная виновность (установленная невиновность) лица и восстанавливаются его нарушенные права. Постановление оправдательного приговора связано с установлением оснований оправдания, регламентация которых базируется на следующих правилах: основания оправдания должны быть сформулированы в законе в исчерпывающем виде; оправдание должно происходить лишь по одному из указанных в законе оснований; все основания оправдания должны влечь одинаковые правовые последствия в виде реабилитации оправданного.

Авторитет оправдательных приговоров обеспечивается степенью их стабильности, что имеет важное значение не только для оправданного, но и для судей, принимающих решение об оправдании. Стабильность оправдательного приговора достигается точным соблюдением требований закона при постановлении приговора, а также установлением в законе обоснованных пределов и оснований пересмотра оправдательного приговора в апелляционном, кассационном, надзорном порядке и в связи с вновь открывшимися обстоятельствами. Однако требование стабильности оправдательного приговора не может иметь абсолютного значения, поскольку в этом случае искажается смысл правосудия и могут быть нарушены права и законные интересы участников уголовного судопроизводства¹.

Тем не менее проявление обвинительного уклона возможно и на стадии кассационного обжалования или опротестования приговора суда, когда, в частности, судья и прокурор согласовывают принятие обоюдновыгодного решения. Не умаляет сказанного и решение законодателя об отмене принципа запрета на преобразование к худшему в стадии кассационного рассмотрения уголовного дела.

Нередко складывается ситуация, когда на стадии предварительного следствия при квалификации противоправного деяния следственные органы вменияют все что могут, уповая на то, что «суд разберется», а тот же суд полагает: раз уж следователь и прокурор посчитали необходимым именно так расценить деяние, то пусть такая квалификация и остается во избежание лишней опасности отмены приговора и ежегодной критики руководства на совещаниях по подведению итогов работы.

¹ См.: Чурилов Ю. Ю. Указ. соч. С. 6, 7.

Тенденцию обвинительного уклона очень сложно преодолеть, а тем более изжить. Это связано с нежеланием расставаться с прошлым наследием принятия судебных решений и все еще полусостязательным уголовным процессом. Что и говорить, в сталинские времена принималось больше оправдательных приговоров, нежели в сегодняшние демократические лета. Без коренной реформы судебного усмотрения и правоохранительной системы в целом трудно будет добиться заметных подвижек в данном вопросе. Немалую роль здесь играют правосознание правоприменителя, а также уголовно-правовая политика государства.

В контексте изложенного нельзя не согласиться с тем, что институт оправдательного приговора требует тщательного системного изучения и нормативного совершенствования.

Т. К. Осояну¹

Проявление обвинительного уклона при рассмотрении судами Республики Молдова вопросов о применении, продлении и об обжаловании домашнего ареста

Эмпирическими источниками данного исследования послужили решения Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ), в основном против Республики Молдова; разъясняющие постановления Пленума Высшей судебной палаты Республики Молдова; решения Высшего совета Магистратуры (ВСМ); доклады Департамента судебной администрации; доклады и исследования правозащитных неправительственных организаций; материалы 652 досье, составленных во второй половине 2011 г. (с 1 июля до 31 декабря 2011 г.) в рамках процедуры рассмотрения ходатайств о применении (317 из них — о продлении) предварительного и домашнего ареста на стадии уголовного преследования, отобранные произвольно из всех (41) судов первой инстанции Республики Молдова², а также материалы 145 дел по рассмотрению кассационных жалоб апелляционными палатами на определения районных судов. Учитывая, что в указанный период в Республике было рассмотрено 2632 дела по процедуре предварительного и домашнего ареста, исследователи имели возможность отразить в докладе результаты изучения 24,8% таких дел.

Дела изучались по 54 критериям, начиная с регистрации ходатайства о применении либо продлении предварительного или домашнего ареста, заканчивая датой отправления решения кассационной инстанции и дела обратно в суд первой инстанции³. Независимые эксперты провели обобщение статистических данных на основании изу-

¹ Доктор права, доцент, ведущий научный сотрудник Института юридических и политических исследований Академии наук Молдовы.

² Каждое пятое дело по процедуре ареста выбиралось для изучения в судах первой инстанции мун. Кишинэу и каждое второе — в остальных районных судах.

³ Исследования проводились при поддержке Фонда Сороса в Молдове и ВСМ в рамках проекта по мониторингу работы судей по уголовному преследованию «Улучшение соблюдения права на свободу и безопасности человека в Молдове». Результаты проделанной работы приведены в докладе: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T. Raport, Respectarea dreptului la libertate și siguranță în faza urmăririi penale în RM, FSM, Chișinău, 2013* // URL: http://soros.md/files/publications/documents/Raport_Respectarea_Dreptului_print.pdf; <http://soros.md/en/publication>.

чения регистров, которые ведутся судебными инстанциями Молдовы первого звена, отражающих данные предварительного и домашнего ареста в стадии уголовного преследования.

В Республике Молдова было предпринято немало усилий для совершенствования регламентации процедуры предварительного ареста и единообразного применения норм, предназначенных для обеспечения права на свободу и личную неприкосновенность в уголовном процессе.

До 11 июня 2003 г. в Республике Молдова действовал УПК Молдавской ССР 1961 г. В него неоднократно вносились многочисленные изменения и дополнения, особенно после 1991 г., направленные на усиление гарантий прав личности в уголовном процессе на всех его стадиях: разделение функций обвинения, защиты и правосудия; обеспечение независимости судей и подчинение их только закону; установление судебного контроля за предварительным арестом и др. Но в то же время в нем сохранялся ряд положений советской эпохи, которые препятствовали последовательному разделению функций в уголовном процессе и не обеспечивали достаточных гарантий соблюдения прав обвиняемого на защиту от обвинения или в процессе применения мер пресечения и иных мер принуждения, особенно при производстве предварительного расследования.

После обретения независимости Молдова подписала ряд международных и региональных конвенций по защите прав человека, в том числе Конвенцию о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г.¹ Данная Конвенция является неотъемлемой частью системы уголовного правосудия и превалирует над внутренним законодательством в случае наличия несоответствий между ними. Более того, юрисдикция ЕСПЧ обязательна для судебных инстанций Молдовы, ей отдается приоритет над несовместимыми с Конвенцией положениями национального законодательства.

Следовательно, ЕСПЧ играет важнейшую роль в формировании национальной юридической системы.

С 30 апреля 1998 г.² судебные инстанции наделены полномочиями, ранее принадлежавшими прокуратуре, по рассмотрению ходатайств о применении меры пресечения в виде предварительного заключения под стражу, о выдаче ордера на арест и о продлении срока содержания

¹ Ратифицировав Конвенцию и дополнительные протоколы к ней № 1—8, 11 (см.: постановление Парламента Республики Молдова от 24 июля 1997 г.), Молдова взяла на себя обязательство гарантировать защиту прав и свобод, провозглашенных Конвенцией, всех лиц, находящихся под ее юрисдикцией.

² На основании законов от 27 февраля 1998 г. № 7 1579-XIV и от 16 июля 1998 г. № 7 95-XIV.

под стражей. Введение судебного контроля над этими процессуальными действиями способствовало защите свобод и безопасности лица.

Обобщив судебную практику применения требований, предусмотренных ст. 6, 12, 22, 43, 78¹, 78², 79, 79¹, 79², 82, 104, 105, 379 и 381 УПК РМ, в целях устранения имеющихся недостатков и обеспечения правильного и единообразного применения судебными инстанциями норм уголовно-процессуального законодательства, касающихся мер пресечения в виде предварительного заключения под стражу, выдачи ордера на арест и продления срока содержания под стражей, на основании ст. 2 (подп. «е») и ст. 16 (подп. «d») Закона о Высшей судебной палате, Пленум Высшей судебной палаты РМ принял постановление от 9 ноября 1998 г. № 29 «О применении судебными инстанциями некоторых положений уголовно-процессуального законодательства о предварительном аресте».

С 12 июня 2003 г. в Республике действует УПК, принятый Законом от 14 марта 2003 г. № 122-XV, который расширил права личности в уголовном процессе и усилил гарантии равноправия сторон в судопроизводстве. В числе его ключевых положений следует отметить следующие: дифференциация форм уголовного судопроизводства; усиление судебного контроля за законностью и обоснованностью производства на ранних стадиях процесса; всемерное развитие принципа состязательности на досудебных стадиях и в судебном разбирательстве; лишение правосудия обвинительных черт; определение критериев допустимости доказательств; расширение прав сторон по собиранию и приобщению доказательств. Усиление судебного контроля за соблюдением конституционных прав и свобод граждан на досудебных стадиях состоит в том, что только по решению суда возможны арест, заключение под стражу, обыск, выемка почтово-телеграфной корреспонденции, прослушивание телефонных разговоров.

Спустя два года после принятия УПК РМ 2003 г. Пленум Высшей судебной палаты дал разъяснения в целях обеспечения правильного и единообразного применения судебными инстанциями уголовно-процессуальных норм, касающихся мер пресечения в виде предварительного ареста и домашнего ареста, выдачи ордера на арест и продления срока содержания под стражей¹.

¹ См. постановление Пленума Высшей судебной палаты РМ от 28 марта 2005 г. № 4 «О применении судебными инстанциями некоторых требований уголовно-процессуального законодательства о предварительном аресте и домашнем аресте». На основании п. 40 этого постановления утратило силу постановление Пленума Высшей судебной палаты от 9 ноября 1998 г. «О применении судебными инстанциями некоторых требований уголовно-процессуального законодательства о предварительном аресте». В дальнейшем постановлением от 28 марта 2005 г. № 4 в него были внесены изменения и дополнения (см. постановления Пленума Высшей судебной палаты РМ от 7 ноября 2005 г. № 19 и от 22 декабря 2008 г. № 8).

На основании обобщения судебной практики и прецедентного права, а также с учетом решений, вынесенных ЕСПЧ, в том числе против Молдовы, был внесен ряд изменений и дополнений в действующий УПК РМ, касающихся процедуры применения предварительного и домашнего ареста, продления и обжалования в кассационном порядке этих мер пресечения.

Хотя ЕСПЧ играет важную роль в формировании национального законодательства и юридической практики, многие его решения не выполняются, и многие положения законодательства и судебная практика идут вразрез с решениями Суда. Например, ЕСПЧ продолжает выносить против Молдовы решения по делам, связанным с выдачей ордеров на арест до суда без наличия на то веских причин («Малай против Молдовы», решение от 13 ноября 2008 г.)¹.

С 1998 по 2008 г. ЕСПЧ вынес 127 решений по Молдове. Из них 38 были связаны с нарушением права на свободу и личную неприкосновенность.

Согласно докладу, опубликованному в декабре 2010 г., Суд признал нарушение ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод в 14,0% решений от общего числа вынесенных против Молдовы до 1 января 2009 г.² В докладе отмечался ряд недостатков в соблюдении законодательства прокурорами и судьями:

нередко ходатайства обвинения «переписываются», а определения о применении или продлении ареста являются практически идентичными;

часто судьи воспроизводят текст закона в судебном решении, не объясняя, как правовая норма применяется в конкретной ситуации;

судьи по уголовному преследованию излагают в определении позиции сторон, но не дают им оценку, ограничиваясь утверждением о принятии или об опровержении той или иной позиции, не объясняя свое решение;

при ссылках на решения ЕСПЧ или юрисдикцию Конвенции 1950 г. обычно излагаются положения решений Суда, без указания их связи с рассматриваемым делом.

¹ См.: Criminal Justice Performance from a Human Rights Perspective, Assessing, the Transformation of the Criminal Justice System in Moldova. 2009. Nov. P. 19 // URL: <http://soros.md/files/publications/documents/CRIMINAL%20JUSTICE%20PERFORMANCE%20FROM%20A%20HUMAN%20RIGHTS%20PERSPECTIVE.pdf> (дата обращения: 03.02.2014).

² См.: Albrecht Stange, Senior Prosecutor, Decisions on Arrest by Investigative Judges in the Republic of Moldova, an Assessment from the International, Point of View, Soros Foundation — Moldova, German Foundation for International Legal Cooperation (IRZ), Chişinău — Bonn, December 2010 // URL: http://soros.md/files/publications/documents/Report_Stange_Final_0.pdf (дата обращения: 01.03.2014).

По данным отчета, опубликованного в ноябре 2009 г., количество предварительных (досудебных) арестов резко пошло на спад в 2005—2007 гг., сократившись с 3739 в 2005 г. до 2557 в 2007 г.¹ При этом количество регистрируемых ходатайств о применении ареста тоже уменьшилось с 4685 в 2005 г. до 3263 в 2007 г.²

Широкое применение решений ЕСПЧ во многом зависит от соблюдения европейских стандартов сотрудниками органов уголовного правосудия. Практику, когда прокуроры требуют выдать ордер на арест без веских оснований, судья по уголовному преследованию выдает его, а прокурор полагается на доказательства, добытые неправомерным путем, невозможно прекратить одним лишь принятием соответствующих законов.

В статистическом докладе о соблюдении прав человека судьей по уголовному преследованию, подготовленном при содействии ВСМ³, были изложены результаты изучения 77,0% ходатайств о применении предварительного ареста в Республике Молдова в 2005 г. По всей Республике доля удовлетворения ходатайств прокурора и применения ареста составила 79,1%. Среди основных выводов, сделанных в докладе, следует выделить следующие:

наблюдается неединообразное применение законодательства, регламентирующего процедуру ареста на стадии уголовного преследования;

в большинстве случаев прокуроры приводили в ходатайстве ничем не подкрепленные доводы и основания применения ареста;

не всегда при вынесении определения о применении или при продлении ареста сторона защиты обжаловала данное решение в кассационном порядке;

обоснованно отказывая в применении ареста, судьи по уголовному преследованию применяли нередко более мягкие меры пресечения.

В докладе Ассоциации Promo-LEX «Права человека в Молдове 2009—2010»⁴ по поводу событий 7 апреля 2009 г. в г. Кишиневе, когда

¹ См.: Criminal Justice Performance from a Human Rights Perspective, Assessing, the Transformation of the Criminal Justice System in Moldova. 2009. Nov. P. 24.

² Исходя из данных по стране, представленных Министерством внутренних дел на основании запроса парламентской комиссии по юридическим вопросам, назначениям и иммунитету от 28 мая 2008 г., а также приложенных к ответу на него статистических отчетов и ответов на вопросы.

³ См.: Avram M., Zaharia V. Raport de cercetare statistică, Respectarea drepturilor omului de către judecătorii de instrucție la aplicarea arestului preventiv, Agentia pentru Sustinerea Invatamantului Juridic si a Organelor de Drept «EX LEGE», 2007 // URL: http://crjm.org/files/reports/Ex.Lege.arest.prev_2007.pdf (дата обращения: 01.02.2014).

⁴ См.: URL: <http://www.promolex.md/index.php?module=publications> (дата обращения: 02.04.2013).

в центр города вышли несколько десятков тысяч человек в знак протеста против победы на парламентских выборах партии коммунистов, указывалось, что впервые в истории современной Молдовы судебные процессы в отношении задержанных лиц проходили в помещениях комиссариатов полиции. Шесть судей отправились в комиссариаты полиции по просьбе прокуроров или полицейских, которые в качестве причины ссылались на то, что привод обвиняемых в судебную инстанцию слишком обременителен. Другие судьи отказались ехать в комиссариаты и потребовали, чтобы обвиняемые были приведены по месту нахождения судов.

Эти шесть судей рассмотрели в комиссариатах запросы на уголовный арест 130 человек: 80,0% обращений было удовлетворено, в 18,0% случаев в аресте было отказано и применены другие предупредительные меры и только в 2,0% случаев запросы были отклонены. Наряду с запросами на арест эти судьи рассмотрели по месту нахождения комиссариатов и обвинения в совершении административных правонарушений. Более того, судьи рассматривали дела формально и выносили заключения одинакового содержания, заменяя только персональные данные лиц. Формальность была подтверждена большим числом заключений, вынесенных в течение нескольких минут. Например, судья Г. М. 10 апреля 2009 г. рассмотрел четыре дела и вынес по ним определения, выдав четыре ордера на арест, в рекордное время — всего за 51 мин¹.

Впоследствии трое из этих судей были уволены из судебной системы. Высший совет магистратуры пришел к заключению, что рассмотрение дел в комиссариатах не могло обеспечить справедливость судебных разбирательств (решения ВСМ от 12 января 2010 г. № 8/1 и 9/1) и что рассмотрение дел в подобных помещениях является грубым нарушением Конституции и УПК, а также противоречит ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

В докладе Центра правовых ресурсов Молдовы (CRJM) «Исполнение решений Европейского Суда по правам человека в Молдове, 1997—2012» отмечено, что до 31 декабря 2010 г. ЕСПЧ признал нарушение ст. 5 Конвенции «Право на свободу и личную неприкосновенность» в 44 решениях против Республики Молдова. В 14 (32,0%) из них Суд установил, что заявители были лишены свободы без достаточного обоснования судебных определений, в 5 решениях (11,0%) — что заявители были лишены свободы при отсутствии обоснованных подозрений².

¹ См.: Доклад «Права человека в Молдове 2009—2010» // URL: <http://www.promolex.md/upload/publications/ru/doc1319534501.pdf>. С. 201.

² См.: *Gribincea V.* Execution of Judgments of the ECHR by the Republic of Moldova, 1997—2012. Kishinev, 2012. P. 139.

В исследовании, проведенном в рамках проекта по мониторингу работы судей по уголовному преследованию «Улучшение соблюдения права на свободу и безопасность человека в Молдове», приводятся данные о доле удовлетворенных ходатайств о применении ареста на стадии уголовного преследования в 2000, 2006, 2009, 2010—2012 гг. со ссылкой на официальные сведения, представленные Департаментом судебной администрации при Министерстве юстиции Республики Молдова¹. Доля удовлетворения ходатайств о применении ареста варьируется от 79,2% в 2006 г. до 85,6% в 2010 г. По нашему мнению, было бы важно отметить еще, что количество регистрируемых ходатайств о применении ареста сократилось с 2000 по 2012 г. почти в два раза.

Согласно нашему исследованию, примерно 50,0% ходатайств о применении или продлении предварительного или домашнего ареста было зарегистрировано в канцелярии суда с нарушением срока, указанного в ч. 7 ст. 166, ч. 6 ст. 186 УПК РМ, т. е. позднее трех часов до истечения срока задержания или позднее пяти дней до истечения срока предыдущего определения об аресте. Ни один из адвокатов, защищавших обвиняемых по этим делам, не требовал дополнительного времени для подготовки защиты, и, к сожалению, они даже не указали² на нарушения положений ч. 6 ст. 186.

Европейский Суд по правам человека признает нарушение п. 4 ст. 5 Конвенции, если обвиняемый или его защитник не был ознакомлен с материалами уголовного дела, направленными в суд для обоснования ходатайства о применении меры пресечения в виде заключения под стражу. Так, в решении по делу «Мушук против Молдовы» (решение от 6 ноября 2007 г.) ЕСПЧ постановил, что отказ национальных судов в удовлетворении просьбы заявителя об ознакомлении с показаниями свидетеля в том случае, когда в качестве обоснования его содержания под арестом в ходе уголовного преследования приводится предположение о давлении на свидетеля, признается нарушением п. 4 ст. 5 Конвенции³.

Согласно нашему исследованию, к ходатайству о применении предварительного ареста в 9,0% случаев обвинение не приобщает никаких материалов. Иногда к ходатайству приобщают протокол задержания (если лица, в отношении которых регистрируются ходатайства, были задержаны) и постановление о предъявлении обвинения. Более того, в 68,9% случаев не приобщаются никакие документы к ходатай-

¹ См.: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T.* Op. cit. P. 15.

² Ibid. P. 21—24, 49.

³ См.: *Muşuc c. Moldovei* // *Hotărârile și Deciziile Curții europene a drepturilor omului în cauzele moldovenești*, V.VI. 1 iulie — 31 dec. 2007. P. 349—366.

ству о продлении предварительного ареста, подтверждающие целесообразность продления этой меры пресечения¹.

Очень редко защитники подавали письменные заявления о представлении тех материалов дела, которые были предъявлены суду в подтверждение целесообразности ареста. Каких-либо решений по поводу этих заявлений судьи по уголовному преследованию не выносили. Впоследствии адвокаты не были настойчивыми и не делали замечаний относительно полноты и объективности протоколов судебных заседаний.

В докладе «Права человека в Молдове 2009—2010» констатируется, что прокуратуры предоставляли защите копию данных материалов только по указанию судьи и только несколько страниц из уголовного дела. В то же время судье уголовное дело представлялось полностью. Постоянные возражения защиты против передачи уголовного дела судье, как правило, отклонялись судьей, который рассматривал ходатайство об аресте. Вместе с тем свидетели защиты, которые могли дать показания против необходимости ареста, не заслушивались судьями, несмотря на то, что этот факт был раскритикован ЕСПЧ еще в 2005 г. (решение по делу от 4 октября 2005 г. «Бекчиев против Молдовы»). Факты говорят об отношении судей и прокуроров к защите и допускают мысль о том, что защита может быть поставлена в невыгодное положение перед обвинением.

Согласно п. 7 ч. 1 ст. 69, ч. 2 ст. 308 УПК РМ участие защитника в производстве по делу обязательно в случае, если было подано ходатайство о применении к подозреваемому или обвиняемому предварительного ареста. По мнению ЕСПЧ, помощь защитника должна быть действенной, поскольку «Конвенция призвана гарантировать не теоретические или иллюзорные права, а их практическое и эффективное осуществление, это особенно справедливо в отношении права на защиту»².

«Нельзя считать государство ответственным за бездеятельность официально назначенного адвоката, но в конкретных обстоятельствах компетентные итальянские власти должны были предпринять шаги, чтобы обеспечить заявителю действительную возможность пользоваться тем, на что, по их признанию, он имел право». «Власти, если они уведомлены о возникшем положении, должны его (имеется в виду адвокат. — Т. О.) либо заменить, либо заставить выполнять свои обязанности»³.

¹ См.: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T.* Op. cit. P. 42, 50.

² Европейский Суд по правам человека: избр. реш. Т. 1. М., 2001. С. 322.

³ Там же. С. 322, 324.

Стандарты, установленные ЕСПЧ, включают свободу выбора способа защиты. Государство, в свою очередь обязано обеспечивать защиту, которая осуществляется исключительно в интересах правосудия¹.

По нашим данным, в восьми случаях (примерно 5,0%) рассмотрения ходатайств о применении предварительного ареста адвокаты (назначенные за счет государства) в судебном заседании даже не возражали против применения предварительного ареста, ограничиваясь отсылкой «на усмотрение суда»². По необъяснимым причинам суд не предпринимал никаких мер для обеспечения эффективной защиты (не сообщал Национальному совету по юридической помощи, гарантируемой государством, и не требовал замены пассивного адвоката), несмотря на то что УПК РМ (п. 3 ч. 4 ст. 70) обязывает судебную инстанцию требовать замены выбранного защитника или запрашивать территориальный офис Национального совета по юридической помощи о замене адвоката, который предоставляет юридическую помощь, гарантируемую государством, если установит, что он не способен оказывать подозреваемому, обвиняемому (подсудимому) действительную юридическую помощь.

В 33,4% от общего количества ходатайств о применении ареста и в 19,2% от общего количества ходатайств о продлении ареста в судебном заседании прокурор приводил новые аргументы и основания для применения или продления ареста, которые не указывались в ходатайствах, т. е. защита оказывалась не подготовленной к возражению по поводу новых обстоятельств и очень редко реагировала, требуя перерыва для приобщения новых доказательств (чаще всего документов гражданского состояния, медицинских документов о состоянии здоровья и др.)³.

Изложение мотивированного решения является единственной возможностью для общественности проследить отправление правосудия («Суоминен против Финляндии», решение ЕСПЧ от 1 июля 2003 г.; «Шарбан против Молдовы», решение ЕСПЧ от 4 октября 2005 г.). Мотивы, на основании которых судебные инстанции принимают решения о содержании под стражей подозреваемого (обвиняемого) или о продлении срока содержания его под стражей, не могут ограничиваться перефразированными основаниями уголовно-про-

¹ См. постановление Конституционного суда РМ от 19 июля 2005 г. № 16 о контроле конституционности некоторых положений ст. 421, 433 (ч. 1), 452 (ч. 1) и 455 (ч. 3) УПК РМ (Monitorul Oficial al Republicii Moldova от 29.07.2005 № 101-103/12).

² См.: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T.* Op. cit. P. 58.

³ Ibid. P. 54, 57.

цессуального закона без того, чтобы объяснить, как они были применены в данном конкретном деле.

Несмотря на то что закон требует, чтобы все судебные решения были обоснованы, недостаточное обоснование судебных решений в рассматриваемый период (вторая половина 2011 г.) было одним из самых серьезных недостатков.

Часто судьи воспроизводили текст закона в судебном решении, не объясняя, как правовая норма применяется в конкретной ситуации. Кроме того, многие судьи не считали себя обязанными оспаривать каждый существенный аргумент, приведенный одной из сторон. Недостатки в мотивировочной части судебных решений об аресте были отмечены в решениях ЕСПЧ от 4 октября 2005 г. по делам «Бекчиев против Молдовы» и «Шарбан против Молдовы».

Хотя была установлена общая тенденция повышения объема судебных решений по поводу ареста, примерно в 50,0% от общего количества определений, вынесенных в рамках процедуры по применению или продлению ареста, судьи по уголовному преследованию излагают в определении позиции сторон, но не дают им оценку, ограничиваясь утверждением о принятии или опровержении той или иной позиции, не объясняя свое решение¹. К этой категории относятся и незначительное количество определений судьи по уголовному преследованию, в которых позиции защиты излагаются вкратце, без какой-либо оценки, либо оцениваются выборочно, ограничиваясь иногда одним или двумя предложениями².

В некоторых определениях о применении или продлении ареста национальные суды превышают пределы приведенных оснований, доводов и доказательств, указанных в ходатайстве обвинения, ссылаясь на дополнительные основания, доводы и доказательства, которые в ряде случаев не находят подтверждения в материалах уголовного дела. Суды таким образом «помогают» обвинению перевесить чашу весов на их сторону³.

Судебная инстанция обязана подтверждать убедительными доказательствами любой, даже самый кратковременный срок содержания под стражей (см. решения ЕСПЧ от 8 апреля 2004 г. «Белчев против Болгарии», от 13 марта 2007 г. «Кастравец против Молдовы», от 10 июня 2007 г. «Модырка против Молдовы»).

¹ См.: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T.* Op. cit. P. 92—94.

² Эти обстоятельства указывались в предварительных докладах по мониторингу работы судей по уголовному преследованию «Улучшение соблюдения права на свободу и безопасность человека в Молдове».

³ См.: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T.* Op. cit. P. 92—94.

Как показали исследования, восемь определений о продлении предварительного или домашнего ареста по содержанию были практически идентичны ходатайствам прокурора о продлении этих мер пресечения, что позволяет сделать вывод о том, что они «переписывались». Следует отметить, что три из этих восьми определений относятся к одному и тому же лицу и все ходатайства прокурора о продлении в данном деле домашнего ареста отличаются только датой вынесения и констатацией предыдущих определений о продлении ареста. Очень редко судьи приводят новые доводы в обоснование продления ареста.

В этом контексте представляется оправданным включение в ст. 177 УПК РМ ч. 1¹, которая гласит: «Судебная инстанция выносит мотивированное определение, в котором указываются преступление, в совершении которого подозревается, обвиняется лицо, основание избрания соответствующей меры пресечения с указанием конкретных данных, определивших избрание соответствующей меры пресечения, необходимость применения меры пресечения, а также факт разъяснения обвиняемому, подсудимому последствий нарушения им примененной меры пресечения, доводы представителя, защитника, обвиняемого, подсудимого с обоснованием их принятия или неприятия при определении меры пресечения»¹.

Большинство опрошенных объясняли плохое качество работы судей по уголовному преследованию профессиональной карьерой этих лиц². Судьи по уголовному преследованию появились в Молдове в 2003 г., после вступления в силу нового УПК РМ. Согласно Закону РМ от 20 июля 1995 г. № 544 о статусе судьи на должность судьи по уголовному преследованию могли претендовать лица, которые, помимо общих требований, указанных в ст. 6 данного Закона, имели стаж работы в качестве следователя не менее пяти лет или в качестве прокурора либо судьи не менее трех лет (ч. 2 ст. 7). Таким образом, судьями по уголовному преследованию стали бывшие прокуроры и следователи. Никто из бывших судей не участвовал в конкурсе на замещение вакантных должностей судьи по уголовному преследованию³.

Согласно официальным данным, представленным Департаментом судебной администрации при Минюсте Республики Молдова, по состоянию на 18 марта 2013 г. из общего числа 40 судей по уголовному преследованию 25 — бывшие прокуроры; 10 — бывшие сотрудники

¹ Введена Законом Республики Молдова от 5 апреля 2012 г. № 66; вступила в силу с 27 октября 2012 г.

² См.: *Gribincea V.* Op. cit. P. 145.

³ Ibid.

МВД Республики; 1 — бывший судья, который работал одно время адвокатом; 1 — выпускник Национального института юстиции; 3 — бывшие юристы и юрисконсульты.

Молдавские власти признали проблему. На основании Закона от 5 июля 2012 г. № 153 о внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты ст. 15 Закона от 6 июля 1995 г. № 514 о судостроительстве была дополнена ч. 2¹ следующего содержания: «В рамках судов из числа судей судебной инстанции назначаются судьи по уголовному преследованию, наделенные собственными полномочиями в осуществлении уголовного процесса. Назначение судей по уголовному преследованию осуществляется в соответствии с процедурой и условиями, предусмотренными положением Высшего совета магистратуры».

Необходимо отметить, что в случаях, когда ходатайство о применении предварительного ареста рассматривалось по разным причинам другими судьями судебной инстанции, которые рассматривают и уголовные, и гражданские дела, чаще всего качество определений, особенно мотивация, оказывается выше по сравнению с определениями, вынесенными судьями по уголовному преследованию.

По нашим данным, 1/3 ходатайств прокурора о применении или продлении ареста не регистрировались в канцелярии судов¹. Видимо, в таких случаях эти ходатайства вручались судье прокурором. Исходя из собственной практики, можем подтвердить, что часто прокуроры вручали защитнику копию ходатайств о применении или продлении предварительного ареста в коридоре судебной инстанции и заходили в кабинет к судьям по уголовному преследованию с материалами уголовного дела за 15—20 мин до начала судебного заседания.

Причина «служебного взаимопонимания» прокурора и судьи по уголовному преследованию не только кроется в профессиональной карьере последних, но имеет более глубокие корни межведомственного и социального характера, что свойственно и для других стран постсоветского пространства².

Обвинительные тенденции сохраняются в решениях коллегий по уголовным делам апелляционных палат, которые рассматривают в кассационном порядке законность ареста в рамках уголовного дела.

Существует множество параллелей между процессуальными гарантиями, предусмотренными в ст. 6 и 5 Конвенции о защите прав

¹ Эти обстоятельства указывались в предварительных неопубликованных докладах по мониторингу работы судей по уголовному преследованию «Улучшение соблюдения права на свободу и безопасность человека в Молдове».

² См.: Волков В. В., Панях Э. Л., Поздняков М. Л., Тумаев К. Д. Как обеспечить независимость судей в России. СПб., 2012. С. 21, 22.

человека и основных свобод. Хотя процедура, указанная в п. 4 ст. 5, не обязательно сопровождается гарантиями, которые необходимы в уголовном или гражданском судопроизводстве согласно п. 1 ст. 6 Конвенции, она, тем не менее, должна носить судебный характер и обеспечивать «равенство сторон»¹.

Адвокаты арестованных лиц не имеют доступа к следственным документам, которые дают возможность эффективно оспорить законность содержания под стражей.

В деле «Кастравец против Молдовы» (решение от 13 марта 2007 г.) ЕСПЧ установил, что нарушение п. 4 ст. 5 Конвенции могло стать результатом вмешательства во взаимоотношения клиента и адвоката. В данном случае причиной нарушения конфиденциальности послужило наличие стеклянной перегородки в помещении центра предварительного заключения, где проходили встречи адвокатов с клиентами.

В решении от 23 октября 2007 г. по делу «Цуркан и Цуркан против Молдовы» ЕСПЧ признал, что equality of arms не было обеспечено, поскольку адвокату не была предоставлена на стадии уголовного преследования возможность ознакомиться с теми материалами уголовного дела, которые являются существенными для эффективного обжалования в кассационном порядке законности ареста².

По нашим данным, нередко кассационная инстанция прибегает к другим аргументам и доказательствам, не предъявляемым прокурором для обоснования своего решения о применении или продлении ареста.

Только около 32,0% от общего количества изученных решений кассационной инстанции мотивируются согласно закону: приводится достаточная совокупность достоверных доказательств того, что имеются разумные основания для подозрения в совершении преступления, что подозреваемый или обвиняемый уклонится от следствия, суда, либо воспрепятствует объективному расследованию и разбирательству дела в суде, либо будет продолжать заниматься преступной деятельностью. Остальные решения апелляционной палаты мотивируются без указания на связь с конкретными лицами и обстоятельствами³.

¹ См.: *Маковей М., Разумов С. А.* Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 5. Право на свободу и личную неприкосновенность. Прецеденты и комментарии. М., 2002. С. 102.

² См.: *Hotărârile și Deciziile Curții europene a drepturilor omului în cauzele moldovenești.* V.VI. P. 297—314.

³ См.: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T.* Op. cit. P. 116.

Проявления обвинительных тенденций в процедуре применения либо продления предварительного ареста влияют в последующем и на приговор. Если в уголовном деле подсудимому инкриминируется несколько преступлений, национальные суды не всегда оправдывают его по всем пунктам обвинения (хотя обвинительные доказательства практически отсутствуют) и, как правило, назначают наказание хотя бы по одному преступлению — лишение свободы на срок, который совпадает или превышает общий срок нахождения подсудимого под предварительным арестом по данному делу до вынесения приговора. Полагаем, что такая обвинительная позиция суда направлена на предотвращение исков о незаконном аресте.

К примеру, в уголовном деле по обвинению граждан X. и Y. в совершении убийства и кражи на основании приговора от 21 января 2011 г. суд с. Центру мун. Кишинэу оправдал по обвинению в совершении убийства подсудимого X., но признал виновным в совершении кражи, назначив наказание в виде лишения свободы сроком на год и три месяца. В счет исполнения назначенного наказания был включен срок нахождения подсудимого под предварительным арестом с 3 апреля 2009 г. до 22 июля 2010 г. (1 год 3 месяца 19 дней)¹.

Комиссар г. Кишинева в интервью одному из телевизионных каналов допустил высказывания о виновности X. и Y., которые являлись участниками организованной преступной группировки, в совершении убийства и грабежей². Такие же заявления о виновности X. и Y. в совершении убийства и грабежей, в которых они, являясь на тот момент подозреваемыми, без каких-либо оговорок назывались преступниками, были опубликованы 27 марта 2009 г. на официальном сайте «Комсомольской правды» со ссылкой на источник МВД Республики Молдова. Это, с одной стороны, побуждало общественность поверить в их виновность, а с другой — предвзяло оценку обстоятельств дела компетентными судьями³.

До 2010 г. на web-страницах органов уголовного преследования и прокуратуры размещались материалы по возбужденным уголовным делам. В этих материалах содержалась информация, позволяющая идентифицировать подозреваемого или обвиняемого. В них делался

¹ См.: URL: <http://www.csj.md/admin/public/uploads/Dosarul%20nr.%201%20ra%20397%2012%20Zaharciuc,%20inadm,%20neint%20recp.%20pr-condam.pdf> (дата обращения: 23.03.2013).

² См.: URL: <http://m.protv.md/stiri/social/poli-ia-a-re-inut-doi-suspec-i-in-cazul-taximetristului-ucis-acup.html> (дата обращения: 23.03.2013).

³ См.: URL: <http://www.kp.ru/daily/24267/463582/?geo=61> (дата обращения: 23.03.2013).

акцент на виновность лица, что противоречит презумпции невиновности. Видеоматериалы, заснятые обвинением, со сходным содержанием распространялись в прессе. К концу 2010 г. эта практика продолжала существовать, правда, личность обвиняемого, как правило, не разглашалась¹.

Полагаем, что на определения о применении и продлении ареста обвиняемого X. в ходе уголовного преследования повлияли неосторожные и преждевременные высказывания представителей правоохранительных органов.

Несмотря на то что Законом от 18 декабря 2008 г. № 277-XVI ч. 3 ст. 145 исключена из УК РМ, суд с. Центру мун. Кишинэу в определениях от 2 июля 2009 г., от 31 июля 2009 г., от 26 августа 2009 г. и от 29 июля 2009 г. о продлении предварительного ареста в отношении обвиняемого X. на стадии уголовного преследования указал на наличие разумных оснований для предположения, что он совершил преступление, предусмотренное указанной нормой (п. «f», «h») УК РМ.

Удивительно, но в решениях коллегии по уголовным делам Апелляционной палаты Кишинева от 17 июня 2009 г. и от 3 сентября 2009 г. об отклонении кассационной жалобы защитника обвиняемого X. на определения о продлении предварительного ареста также указано на наличие разумных оснований для предположения, что обвиняемый совершил преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 145 (п. «f», «h») УК РМ.

Таким образом, две национальные судебные инстанции практически «переписали» ходатайство прокурора о применении ареста. Не проверив правовые обстоятельства дела, они указывали на наличие разумных оснований для предположения, что обвиняемый X. совершил деяние, не предусмотренное УК РМ.

В рамках проекта по мониторингу работы судей по уголовному преследованию «Улучшение соблюдения права на свободу и безопасность человека в Молдове», помимо детального изучения 625 дел, независимые эксперты провели обобщение статистических данных на основании изученных регистров, которые ведутся судебными инстанциями Молдовы первого звена в отношении процедур предварительного и домашнего ареста. Было установлено, что во втором полугодии 2011 г. рассмотрено 1425 ходатайств о применении или продлении предварительного либо домашнего ареста, 85,0% которых удовлетворены². Эта цифра настораживает специалистов, учитывая плохое ка-

¹ См. доклад «Права человека в Молдове 2009—2010». С. 219.

² См.: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T.* Op. cit. P. 8.

чество мотивации определений судьи по уголовному преследованию о применении или продлении ареста.

Еще один немаловажный факт — существенное отличие между данными Департамента судебной администрации и данными, полученными независимыми экспертами. Имеются серьезные расхождения по количеству рассматриваемых в судах ходатайств о применении ареста и удовлетворенных¹. По нашему мнению, это не только вводит в заблуждение общественность, но и может отрицательно повлиять на уголовную политику государства.

Причины обвинительных тенденций в процедуре применения и продления самой строгой меры пресечения по уголовным делам, рассмотренным в судах Республики, могут быть разными, как субъективного, так и объективного характера. Следует, в частности, отметить низкую профессиональную подготовку некоторых судей, а также большую нагрузку на одного судью. Так, семь судей по уголовному преследованию, работающих в четырех судах первой инстанции столицы Республики Молдова, рассматривают в год примерно 50,0% всех ходатайств о применении или продлении ареста². Нужно добавить к этому не всегда адекватное законодательство. К примеру, согласно ч. 2 ст. 176 УПК РМ «предварительный арест и альтернативные аресту меры пресечения применяются только по отношению к лицу, подозреваемому, обвиняемому в совершении тяжкого, особо тяжкого или чрезвычайно тяжкого преступления, а при наличии разумных подозрений в совершении других преступлений они применяются в случае, если обвиняемый, подсудимый совершил хотя бы одно из деяний, указанных в части первой». Эту норму можно интерпретировать в том смысле, что для применения ареста не нужно констатировать в определении наличие разумных подозрений по отношению к лицу, подозреваемому, обвиняемому в совершении тяжкого, особо тяжкого или чрезвычайно тяжкого преступления.

Статья 7 (ч. 8) УПК РМ гласит: «Окончательные решения Европейского суда по правам человека являются обязательными для органов уголовного преследования, прокуроров и судебных инстанций». К сожалению, практически у большинства прокуроров, судей и адвокатов нет необходимых навыков для работы с решениями ЕСПЧ. По нашим данным, из 652 изученных дел по процедуре ареста не было установлено ни одного случая ссылки прокурора в ходатайстве о применении или продлении предварительного ареста либо в судебном заседании на решение ЕСПЧ. Защитники только в пяти из общего ко-

¹ См.: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T.* Op. cit. P. 14, 17—20.

² Согласно ежегодному отчету Департамента судебной администрации за 2011 г.

личества изученных дел обратили внимание на юрисдикцию ЕСПЧ¹. Судьи по уголовному преследованию ссылаются на ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод или на решения ЕСПЧ примерно в 30,0% определений. Кроме того, в таких определениях не всегда указан пункт ст. 5 либо не объясняется, какое отношение имеет или каким образом применяется в данном конкретном деле решение ЕСПЧ, на которое ссылается судебная инстанция².

Свою «лепту» в проявление обвинительного уклона вносят и представители адвокатского корпуса, пассивно участвуя в рассмотрении дел об аресте, оказывая неэффективную и неквалифицированную юридическую помощь. Это связано прежде всего с незаинтересованностью защитников, назначаемых государством (естественно, есть и исключения). Ими не обжаловались все определения о применении или продлении предварительного либо домашнего ареста.

В целях преодоления обвинительного уклона в процедуре ареста разработан проект закона об изменении и о дополнении УПК РМ и принятого постановления Пленума Высшей судебной палаты РМ от 15 апреля 2013 г. № 1 «О применении судебными инстанциями некоторых требований уголовно-процессуального законодательства о предварительном аресте и домашнем аресте»³. Кроме того, было принято Руководство для судей по уголовному преследованию⁴, в котором приведены образцы мотивированных определений о применении, продлении или об отказе в применении, продлении предварительного или домашнего ареста.

Примером утверждения состязательных начал в процедуре ареста может служить недавно измененная⁵ ч. 1 ст. 308 УПК РМ, согласно которой ходатайство и материалы, подтверждающие обоснованность применения предварительного ареста или домашнего ареста, представляются адвокату при подаче ходатайства о применении предварительного ареста или домашнего ареста, а также судье по уголовному преследованию.

Переломным в преодолении обвинительного уклона при рассмотрении ходатайств о применении предварительного или домашнего ареста может стать применение решения ЕСПЧ от 13 ноября 2007 г. по

¹ См.: *Botezatu R., Gribincea V., Osoianu T.* Op. cit. P. 57.

² Ibid. P. 95.

³ См.: URL: http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=48 (дата обращения: 02.05.2013).

⁴ См.: Cristi DANILET, Arestarea — îndrumar pentru practicieni // URL: <http://soros.md/files/publications/documents/Arestarea%2C%20indrumar%20pentru%20practicienii.pdf> (дата обращения: 03.03.2014).

⁵ Изменена Законом Республики Молдова от 5 апреля 2012 г. № 66; вступила в силу с 27 октября 2012 г.

делу «Бочеллари и Рицца против Италии», в котором было признано нарушение ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. В этом деле Суд посчитал особенно важным предоставление сторонам разбирательства о применении мер пресечения как минимум возможности требовать открытого разбирательства перед специализированными секциями судов первой инстанции и апелляционных судов. Законопроект, предусматривающий право сторон процесса требовать открытого разбирательства рассмотрения ходатайства о применении предварительного или домашнего ареста, уже разработан в Республике Молдова.

Несмотря на достигнутые в последние годы в Молдове успехи по приведению национального законодательства в соответствие с международными стандартами, в том числе в области прав человека и основных свобод, развития демократических институтов, укрепления судебной системы, изученная нами следственная и судебная практика позволяет констатировать наличие объективных и субъективных факторов, способствующих продолжению практики нарушений права на свободу и личную неприкосновенность в рамках уголовного судопроизводства. Одной из причин этого является пренебрежение стандартами и императивными нормами УПК РМ либо интерпретация и применение данных норм с обвинительным уклоном, т. е. в пользу обвинения.

К. Б. Калиновский¹

Обвинительный уклон в уголовном судопроизводстве: нормативные предпосылки в действующем российском законодательстве

Термин «обвинительный уклон» прочно вошел в употребление в юридической науке. Этой теме посвящены диссертационные исследования². Данным термином оперируют официальные лица³, а также авторы многочисленных публикаций⁴. На нормативном уровне обвинительный (карательный) уклон⁵ российского правосудия получил оценку еще в постановлении Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР».

¹ Кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала Российского государственного университета правосудия в г. Санкт-Петербурге, советник Конституционного Суда РФ.

² См.: Якупов Д. А. Проблема обвинительного и оправдательного уклонов в уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999; Лукьянченко В. В. Обвинительный уклон при применении уголовного законодательства (содержание, типичные проявления в г. Санкт-Петербурге, последствия, причины и пути преодоления): дис. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2000.

³ См. Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ от 12 декабря 2012 г.; Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2011 г. Также см.: Зорькин В. Д. Конституционно-правовые проблемы судебной системы Российской Федерации: доклад Председателя Конституционного Суда РФ В. Д. Зорькина на VIII Всероссийском съезде судей. Москва, 17—19 декабря 2012 г. // Судья. 2013. № 1. С. 6—12.

⁴ См., например: Алексеева Л. Б., Радутная Н. В. Предупреждение судебных ошибок, обусловленных обвинительным уклоном, в деятельности судов первой и кассационной инстанций. М., 1989; Морщакова Т. Г. Контрреформа: угроза и реальность // Сравнительное конституционное обозрение. 2005. № 63, 64; Михайловская И. Б. Суды и судьи: независимость и управляемость. М., 2008; Петрухин И. Л. Оправдательный приговор и право на реабилитацию. М., 2009; Колоколов Н. А. Актуальные проблемы защиты прав, свобод и законных интересов личности в уголовном процессе: в призме результатов мониторинга 2008—2009 гг. М., 2009; Шумилин С. Ф. Проблема обвинительного уклона в механизме реализации полномочия следователя на привлечение в качестве обвиняемого и способ ее решения // Российский следователь. 2010. № 6; Фокин М. А. Обвинительный уклон судьи: способы противодействия // Уголовный процесс. 2011. № 10. С. 68—74.

⁵ О различных подходах к понятию обвинительного уклона см.: Поздняков М. Л. Смысл и двусмысленность обвинительного уклона // Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права / под ред. В. В. Волкова. М., 2012. С. 54—106.

В текстах судебных решений данный термин также встречается довольно часто¹.

Что же скрывается за понятием обвинительного уклона? Не ставя перед собой задачу выработки строго научного определения, будем исходить из семантического значения данного термина. Обвинительный уклон, как и любой другой уклон в системе судопроизводства, — это отклонение полученного результата от запланированного. Обвинительный уклон есть отклонение от справедливого разрешения уголовного дела в обвинительную сторону.

Важно отметить, что оценкой результатов судопроизводства обвинительный уклон не исчерпывается. Такое отклонение имеет и функционально-процедурный аспект, выраженный в приоритете функции обвинения (уголовного преследования) перед функцией защиты от обвинения, которые в состязательном судопроизводстве признаются равно значимыми. С точки зрения науки уголовно-процессуального права именно этот аспект представляется наиболее важным, поскольку справедливая процедура уголовного судопроизводства представляет собой самостоятельную ценность. Несоблюдение данной процедуры, в том числе самим законодателем при формулировании им нормативных предписаний, программирует «обвинительное» отклонение от формально ожидаемых результатов производства по уголовному делу, что позволяет ставить вопрос о наличии в действующем уголовно-процессуальном законодательстве положений, способствующих существованию обвинительного уклона.

В соответствии с Конституцией РФ и УПК РФ обвинительный уклон прямо запрещен, поскольку закон гарантирует справедливое расследование и рассмотрение уголовного дела на основе состязательности и равноправия сторон компетентным, независимым и беспристрастным судом (ст. 46, ч. 1 ст. 120, ч. 3 ст. 123 Конституции РФ), что полностью соответствует принципам справедливого судебного разбирательства, закрепленным в ст. 14 Международного пакта от 16 декабря 1966 г. «О гражданских и политических правах» и ст. 6 Конвенции от 4 ноября 1950 г. «О защите прав человека и основных свобод». Статья 6 (ч. 1) УПК РФ провозглашает равнозначность задач уголовного процесса в виде защиты как прав и законных интересов потерпевших

¹ Так, в информационной базе «Решения высших судов» СПС «КонсультантПлюс» по состоянию на 5 мая 2013 г. из 1918 решений Верховного Суда РФ по конкретным уголовным делам в 84 случаях (4,4%) упоминается обвинительный уклон в качестве довода, заявленного стороной защиты. В информационной базе «Суды Москвы и Московской области» этой СПС данный термин встречается лишь в 450 (1,8%) из 24 608 решений. См. также: *Поздняков М. Л.* Указ. соч. С. 65, 66.

от преступлений, так и личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод. Указанные нормативные акты закрепляют также ряд конкретных гарантий, провозглашенных на уровне правовых принципов, призванных противостоять обвинительному уклону (презумпция невиновности¹, гарантированность подозреваемому, обвиняемому своевременного оказания квалифицированной юридической помощи, привилегия против самообвинения и др.).

Следовательно, в действующем законе на первый взгляд не должно быть нормативных предпосылок для обвинительного уклона, так как законодатель обязан реализовать указанные цели и принципы в конкретной процессуальной оснастке, а правоприменитель должен руководствоваться этими принципами, имеющими большую юридическую силу. Однако обвинительный уклон все-таки существует в правоприменительной практике (что убедительно показано в других статьях, представленных в данной книге), т. е. закон не работает или работает не так, как это задано нормативно. Соответственно из этого может быть сделан вывод об изначальной ограниченности юридических исследований обвинительного уклона, который почти всегда находится «за пределами права». Действительно, глубинные причины этого явления связаны с социальными, политическими, экономическими, а также психологическими закономерностями и особенностями. Вместе с тем остается место и для юридической науки, в рамках которой мы также можем говорить о нормативных предпосылках обвинительного уклона, существующих, как представляется, на макро- и микроуровнях правового регулирования.

На макроуровне правового регулирования, охватываемого принципами уголовного процесса и институтами уголовно-процессуального права, обвинительный уклон запрограммирован существующим типом российского уголовного процесса и прежде всего построением его досудебного производства.

В уголовно-процессуальной науке принято выделять состязательный и розыскной (инквизиционный) процессы. Первый построен в виде спора равноправных сторон перед независимым арбитром — судом, а второй выражен в осуществлении односторонне-властных полномочий ведущим процесс органом, производящим розыск доказательств, исследование (inquisitio) обстоятельств и разрешающим

¹ Как пишет Т. Г. Моршаква, по сути, эта презумпция представляет собой конституционно признанный противовес обвинительному уклону в судебной практике. См.: Комментарий к Конституции Российской Федерации. Постатейный / под ред. В. Д. Зорькина. 2-е изд. М., 2011.

дело¹. Состязательная конструкция имеет врожденный иммунитет от процедурной составляющей обвинительного уклона, поскольку в ее основе лежит идея равенства сторон и осуществляемых ими функций обвинения и защиты. При этом получаемые результаты состязательного разбирательства дела, разумеется, могут отклоняться от заданных целей правильного (с точки зрения уголовного права) разрешения дела, однако такое отклонение не является собственно обвинительным уклоном. Так, критики производства в суде присяжных, которое в российском процессе является наиболее состязательным, обычно упрекают его не в обвинительном, а в оправдательном уклоне². Розыскной же уголовный процесс, несмотря на провозглашаемую для него задачу установления объективной истины, неизбежно страдает обвинительным уклоном.

Современный российский уголовный процесс — в основе которого до сих пор лежит возникший в XIX в. континентальный тип реформированного процесса, регламентированного Кодексом Наполеона 1808 г., соединяющего розыскное предварительное расследование, опирающееся на ордонанс 1670 г., и состязательное судебное производство, построенное по английскому образцу, — сохраняет многие инквизиционные черты, прежде всего в своем досудебном производстве, несмотря на провозглашение на конституционно-правовом уровне принципа состязательности (ч. 3 ст. 123 Конституции РФ).

Органы предварительного расследования, формально обозначенные в УПК РФ (п. 47 ст. 5) в качестве стороны обвинения и осуществляющие уголовное преследование от имени государства, являются хозяевами процесса (лат. *dominus litis*) в досудебных стадиях: осуществляют государственно-властную деятельность, формируют официальную доказательственную базу по находящемуся в их производстве уголовному делу (которая в судебном разбирательстве будет основой для рассмотрения дела), прекращают уголовное дело, тем самым разрешая его судьбу, применяют меры пресечения к подозреваемому, обвиняемому. Судебный контроль в его нынешнем виде недостаточен для того, чтобы сделать процесс состязательным. Ни о каком равенстве прав сторон обвинения и защиты в досудебном российском уголовном процессе не

¹ Подробнее см.: *Смирнов А. В.* Модели уголовного процесса. СПб., 2000. С. 13—17; *Стойко Н. Г.* Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем. СПб., 2006. С. 22—39; *Чердынцева И. А.* Типы уголовного процесса: история и современность // Вестник Омского ун-та. Сер. «Право». 2005. № 3 (4). С. 258—261.

² См., например: *Алексеев И. Н.* Суд присяжных заседателей как угроза российской правовой системе // Уголовный процесс. 2005. № 5. С. 52—59.

может быть и речи. Не случайно стороны провозглашаются равноправными не по отношению к друг другу, а лишь перед судом, т. е. в судебном заседании (ч. 4 ст. 15 УПК РФ). Соответственно такой явный приоритет уголовного преследования перед функцией защиты не может не вести к обвинительному уклону.

Сложнее ситуация на судебных стадиях уголовного судопроизводства, которые без значительных отклонений с точки зрения анализа правового регулирования этих стадий строятся по состязательной модели, что, однако, все равно не позволяет преодолеть обвинительный уклон судопроизводства.

Применительно к макроуровню правового регулирования весьма примечательна попытка ряда специалистов вернуть в российский уголовный процесс принцип всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела, обозначить цель процесса в виде установления объективной истины. Так, 25 февраля 2014 г. профильный комитет Государственной Думы Федерального Собрания РФ предложил принять к рассмотрению законопроект № 440058-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с введением института установления объективной истины по уголовному делу»¹.

В качестве одной из целей данного законопроекта провозглашено преодоление (очевидно, по мнению разработчиков, ныне существующего) обвинительного уклона (ч. 1¹ ст. 21 УПК РФ). При этом авторы проекта предлагают возложить на суд обязанность восполнять неполноту доказательств (ч. 3 ст. 252 УПК РФ), при невыполнении которой приговор суда должен быть отменен (ч. 1¹ ст. 380 УПК РФ). Между тем материалы уголовного дела, переданного в суд с обвинительным заключением, представляют собой аргументированный вывод органа предварительного расследования о виновности обвиняемого (иначе дело было бы прекращено до его передачи в суд). Поэтому неполнота доказательств есть не что иное, как недоказанность обвинения. Возложение на суд бремени устранения сомнений в виновности обвиняемого, да еще и путем возвращения уголовного дела прокурору, не согласуется с принципами презумпции невиновности, состязательности и приведет не только к укреплению обвинительного уклона, но и к затягиванию сроков судопроизводства и сроков содержания обвиняемых под стражей.

¹ См.: URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28Spravka%29?OpenAgent&RN=440058-6> (дата обращения: 26.02.2014).

Напомним, что в упоминавшейся выше Концепции судебной реформы в РСФСР проблема обвинительного уклона была отнесена к системным порокам уголовной юстиции. Цитируем ряд положений Концепции: «Суд превращается в придаток милиции и прокуратуры, обслуживает их. Наряду с умалением роли суда и перенесением центра тяжести на непроцессуальную деятельность ошибкой, нуждающейся в исправлении, является возложение на различные органы уголовной юстиции общих задач... Суд, стремясь изобличить преступника и привести в движение механизм уголовного преследования, теряет качество объективности, оказывается «в одной упряжке» с прокурором, следователем и органом дознания. В особенности нетерпимо, когда тот или иной из органов, ведущих процесс, вынужден прямо или косвенно оценивать результаты собственной деятельности, как, например, происходит со следователем, разрешающим ходатайства защиты о дополнении расследования новыми материалами... Совпадение задач у органов, выполняющих функцию обвинения, и суда, призванного разрешить дело по существу, ошибочное определение целей юстиции предопределяют карательный уклон в деятельности правоохранительных органов, инквизиционный характер судопроизводства, в котором нет реальной силы, противостоящей обвинению».

Как видим, дискурс 1991 г. не перестает быть актуальным.

На микроуровне правового регулирования, на котором мы рассматриваем отдельные нормы, можно выделить те из них, на которых, как на отдельных струнах большого уголовно-процессуального инструмента, исполняется главная партия обвинительного уклона. Выявление таких нормативных предпосылок обвинительного уклона является непростой исследовательской задачей. Помимо экспертных оценок, эти нормы, как представляется, могут быть выявлены путем изучения практики рассмотрения жалоб граждан в Конституционном Суде РФ. Изучение массива «отказных» определений данного Суда (в информационной базе «Решения высших судов» СПС «КонсультантПлюс» по состоянию на 24 февраля 2014 г. 3064 определения по УПК РФ) позволяет выявить те нормы, которые, по мнению заявителей, являвшихся участниками уголовного судопроизводства в подавляющем большинстве именно со стороны защиты, нарушают их конституционные права. В обобщенном виде субъективные оценки таких участников уголовного процесса дают достаточно объективную картину. Полагаем, что определения Конституционного Суда РФ достаточно адекватно отражают характерные и типичные правоприменительные ситуации, а также сложившиеся во всех регионах Российской Федерации подходы и позиции судов.

Так, 19 из 456 статей УПК РФ дают примерно 52,0% обращений граждан в Конституционный Суд РФ, завершившихся вынесением определений¹ (см. таблицу).

Частота оспаривания в Конституционном Суде РФ отдельных статей УПК РФ

Статьи УПК РФ	Количество вынесенных определений
Статья 125 «Судебный порядок рассмотрения жалоб»	210 (6,8%)
Статья 51 «Обязательное участие защитника»	118 (3,8%)
Статья 406 «Порядок рассмотрения надзорных жалобы или представления» (утратила силу)	116 (3,7%)
Статья 412 «Внесение повторных надзорных жалоб или представлений» (утратила силу)	113 (3,6%)
Статья 47 «Обвиняемый»	110 (3,5%)
Статья 49 «Защитник»	101 (3,2%)
Статья 376 «Назначение судебного заседания» (в суде кассационной инстанции) (утратила силу)	85 (2,7%)
Статья 413 «Основания возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств»	76 (2,4%)
Статья 50 «Приглашение, назначение и замена защитника, оплата его труда»	69 (2,2%)
Статья 397 «Вопросы, подлежащие рассмотрению судом при исполнении приговора»	68 (2,2%)
Статья 75 «Недопустимые доказательства»	67 (2,2%)
Статья 281 «Оглашение показаний потерпевшего и свидетеля»	58 (1,9%)
Статья 109 «Сроки содержания под стражей»	57 (1,9%)
Статья 195 «Порядок назначения судебной экспертизы»	57 (1,8%)
Статья 399 «Порядок разрешения вопросов, связанных с исполнением приговора»	56 (1,8%)
Статья 377 «Порядок рассмотрения уголовного дела судом кассационной инстанции» (утратила силу)	53 (1,7%)
Статья 162 «Срок предварительного следствия»	51 (1,7%)
Статья 90 «Преюдиция»	45 (1,5%)
Статья 7 «Законность при производстве по уголовному делу»	44 (1,4%)

¹ См.: Хожяева Е. Д. Узловые проблемы УПК Российской Федерации // URL: <http://iuaj.net/node/988> (дата обращения: 25.02.2014).

При этом важно отметить, что вышеуказанные нормы не являются сами по себе дефектными, противоречащими закрепленным в законе целям и принципам. Скорее, наоборот, они предназначены для обеспечения справедливости, объективности, всесторонности и права обвиняемого на защиту. Но они либо не работают, либо работают не так, а потому в той или иной степени являются проводниками обвинительного уклона.

На первом месте, как это ни парадоксально, находится ст. 125 УПК РФ, гарантирующая судебную защиту и являющаяся островком состоятельности в инквизиционном расследовании. Согласно этой статье решения и действия (бездействие) дознавателя, следователя, руководителя следственного органа и прокурора, которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию, могут быть обжалованы в суд. Однако на практике данная статья может рассматриваться как проводник обвинительного уклона, поскольку граждане при ее использовании не могут восстановить свои права и найти эффективную защиту. Она открывает долгожданный сосуд с живительной силой судебной защиты и состоятельности, однако горлышко оказывается слишком узким. В итоге ее декларативный и декоративный характер служит прикрытием карательного уклона в предварительном расследовании. «Ничтожность судебного контроля», предусмотренного указанной статьей, достаточно убедительно доказывается в научных публикациях¹.

Предоставленные законом подозреваемому и обвиняемому права, в том числе на защиту и на помощь защитника (ст. 47, 49—51 УПК РФ), не обеспечиваются, поскольку их реализация зависит от следователя, дознавателя, который, несмотря на формальное подчинение принципу законности (ст. 7), более заинтересован в выполнении функции уголовного преследования.

Не реализуются возможности стороны защиты довести до суда свою позицию, на доказывание, на оспаривание обвинительных доказательств (ст. 75, 90, 195, 281)², сторона защиты оказывается ущемленной с позиции продления сроков следствия (ст. 162) и содержания под стражей (ст. 109).

¹ См.: Правоохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования. Ч. 1. Диагностика работы правоохранительных органов Российской Федерации и выполнения ими полицейской функции / науч. рук. В. Волков, Э. Панях. СПб., 2012. С. 131, 132.

² Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации в докладе за 2011 г. обвинительный уклон связывал именно с невозможностью стороной защиты оспорить результаты проведенной предварительным следствием экспертизы и представить альтернативное заключение.

Будучи не удовлетворенными как ходом, так и итогом разбирательства, обвиняемый и его защитник не могут добиться справедливого пересмотра дела в вышестоящем суде (ст. 376, 406, 412). Здесь весьма показательны данные сравнения количества отмен обвинительных и оправдательных приговоров: оправдательные отменяются в четыре с половиной раза чаще, чем обвинительные¹.

По действующему российскому уголовно-процессуальному законодательству для стороны защиты основным средством реализации ее права довести до суда свою позицию и защитить остальные свои права является институт заявления и разрешения ходатайств (гл. 15 УПК РФ). Подозреваемый, обвиняемый, их защитник вынуждены обращаться к органу расследования, прокурору, суду с официальными просьбами собрать, приобщить к делу защитительные доказательства, признать обвинительные доказательства недопустимыми, отменить незаконные или необоснованные решения, отстранить от участия в деле лиц, подлежащих отводу, и т. д. По смыслу Конституции РФ (ст. 33, 45) и УПК РФ (ст. 7) право каждого обращаться в государственные органы и право защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом, предполагают не только право подать в государственный орган соответствующее ходатайство, но и право получить на это обращение адекватный ответ; применительно к уголовному судопроизводству это означает необходимость принятия по обращению законного, обоснованного и мотивированного решения².

Нарушение этого принципа «адекватного ответа» является одним из главных проводников обвинительного уклона и отклонением от целей справедливого правосудия. Согласно проведенным исследованиям³ 62,0% адвокатов указывают на то, что их ходатайства о приобщении к делу документов, предметов, проведении процессуальных действий безосновательно отклоняются. Кроме того, 23,0% опрошенных пояснили, что ходатайство перед его удовлетворением неоднократно отклонялось; 10,0% опрошенных отметили, что ходатайство было удовлетворено лишь на стадии судебного следствия; 19,0% опрошенных говорят о том, что подобное ходатайство не было удовлетворено ни на стадии предварительного расследования, ни на стадии судебного рассмотрения уголовного дела, в связи с чем полученные материалы

¹ Подробнее об этом см.: Поздняков М. Л. Указ. соч.

² Данная правовая позиция была выработана Конституционным Судом РФ в определении от 25 января 2005 г. № 42-О.

³ См.: Рагулин А. Право на доказательства // ЭЖ-Юрист. 2010. № 30. С. 5; Он же. Право адвоката-защитника на ознакомление с материалами уголовного дела после завершения предварительного расследования: проблемные вопросы регламентации и практической реализации // Адвокат. 2012. № 4. С. 16—25.

были приложены лишь к кассационной жалобе. В 89,0% случаев отклонялись ходатайства защитников о дополнении материалов предварительного следствия, заявленные по результатам ознакомления с материалами окончательного расследования (ч. 4 ст. 217 УПК РФ).

Иная ситуация складывается с ходатайствами, заявленными суду государственным обвинителем. По оценкам опрошенных прокуроров, поддерживающих государственное обвинение, 56,0% их ходатайств удовлетворялись полностью, 30,0% — примерно на 3/4, 10,0% — примерно на 1/2, 4,0% — в пределах 1/3. По этим же делам судом были приняты во внимание возражения по ходатайствам защиты, представленные прокурорами: полностью — у 28,0% опрошенных, примерно на 3/4 — у 37,0%, примерно на 1/2 — у 35,0%¹.

Наличие проблемы «неадекватного ответа» подтверждается и результатами других исследований. Так, 77,0% практических работников указали, что в своей практике сталкивались с немотивированными и необоснованными отклонениями заявляемых ходатайств, при этом 54,0% из них утверждали, что такое встречается в каждом уголовном деле, рассматриваемом судом, в 80,0% случаев заявляемые ходатайства признаются «преждевременными»².

Отдельно следует выделить проблему назначения и освобождения от наказания. Статьи 397, 399 УПК РФ заняли «почетное место» в списке «агентов» обвинительного уклона, потому что коррекция уголовного наказания также осуществляется несправедливо. Слишком велико усмотрение судей при назначении конкретного наказания. Ни уголовный, ни уголовно-процессуальный закон не содержит четких критериев назначения (снижения) наказания. Так, суду затруднительно обосновать в своем решении, почему он назначает или снижает срок лишения свободы в пределах санкции статьи Особенной части УК РФ, скажем, на один месяц. Между тем требования принципа верховенства права, предполагающего защиту от произвольных действий суда, должны обеспечиваться и при определении наказания.

Таким образом, изложенные на макро- и микроуровнях правового регулирования нормативные предпосылки обвинительного уклона

¹ См.: *Есина А. С., Семенов М. Э.* Теоретические и прикладные аспекты деятельности прокурора по поддержанию государственного обвинения в суде первой инстанции. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² Результаты были получены на основе изучения 510 протоколов судебных заседаний судов первой инстанции. См.: *Пальчикова М. В.* Особенности разрешения ходатайств участников судебного разбирательства в уголовном судопроизводстве // *Адвокат.* 2012. № 1. С. 25—33. См. также: *Калинкина Л. Д.* Право стороны защиты на заявленные ходатайств по УПК РФ не подлежит ограничению // *Адвокатская практика.* 2010. № 3. С. 31—35.

необходимо учитывать как при изучении данного явления, так и при разработке мер по его предотвращению.

В заключение важно отметить, что отклонение от целей справедливого правосудия допускается не только со стороны уголовного преследования и строгости наказания. Эта проблема характерна для тех лиц, которые уже попали под влияние уголовной репрессии. Однако не следует забывать, что пострадавшие от преступлений лица также не получают гарантированной им Конституцией РФ и законодательством в уголовно-правовой сфере государственной и судебной защиты.

Пострадавшие по делам публичного обвинения точно так же не могут добиться защиты своих прав путем возбуждения уголовного дела и уголовного преследования обидчиков, как и обвиняемые не получают адекватный ответ на свои процессуальные усилия. Как свидетельствуют данные всероссийского опроса ВЦИОМ, жертвами преступников в 2010 г. стали 12,5% жителей России (почти 18 млн), при этом только 41,5% (7,5 млн) из них обратились в полицию. Пресс-центром МВД России сообщается, что за этот период было возбуждено 2,18 млн уголовных дел¹. Согласно официальным данным, в России ежегодно регистрируется и расследуется около 3 млн преступлений (из них 2 млн — в органах МВД России, при этом количество поступающих сообщений о преступлениях в 10—11 раз больше; так, в январе — декабре 2013 г. органами внутренних дел рассмотрено 28,35 млн заявлений (сообщений) о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях²). По другим данным, количество незарегистрированных преступлений в восемь раз больше³ и вместе с зарегистрированными составляет 26 млн (по данным за 2009 г.)⁴. На протяжении десятилетий фактическая преступность неуклонно растет. При этом пострадавшими от преступлений являются 15,0—20,0% населения России, т. е. свыше 21 млн россиян, большинство из которых в правоохранительные органы даже не обращаются.

И обвинительный, и оправдательный уклоны уголовного судопроизводства свидетельствуют о его неэффективности и несоблюдении высоких стандартов Права и Справедливости.

¹ См.: *Правоохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования.* Ч. 2. Российская полиция в сравнительной перспективе: национальные модели и опыт реформ / науч. рук. *В. Волков.* СПб., 2012. С. 20.

² См.: *Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь — декабрь 2013 года* // URL: <http://mvd.ru/Deljatelnost/statistics/reports/item/1609734> (дата обращения: 26.02.2014).

³ См.: *Лунев В. В.* Преступность XX века: мировые, региональные и российские тенденции. М., 2005. С. 51.

⁴ См.: *Инишаков С. М.* Латентная преступность в Российской Федерации: перспективы исследования // URL: [http://sartraccs.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/inshakov\(10-04-10\).htm](http://sartraccs.ru/i.php?oper=read_file&filename=Pub/inshakov(10-04-10).htm) (дата обращения: 26.04.2013).

*М. Л. Поздняков*¹

Суд и правоохранительная система — цена компромисса

Важной особенностью отечественного уголовного процесса является значительная, а иногда и доминирующая роль органов предварительного расследования. Все участники предварительного расследования — оперативный сотрудник, дознаватель, следователь, руководитель следственного органа, прокурор, обвинитель, несмотря на различие в своих функциях, едины в готовности сделать все от них зависящее, чтобы исключить вынесение оправдательного приговора. Для всей правоохранительной системы оправдательный приговор оказывается чрезвычайным происшествием. Вся система стимулов в правоохранительной системе направлена на исключение возможности его вынесения.

Согласно доктрине, которая отражена в законодательстве, суд является главным звеном уголовного процесса и формально никак не связан с отчетностью правоохранительных органов. По закону суд имеет выбор: идти на конфликт с правоохранителями (когда, например, необходимо выносить оправдательный приговор) или подыгрывать правоохранительной системе и штамповать обвинительные приговоры. Как известно, на практике суд почти всегда выбирает второй путь. Во многих исследованиях описаны механизмы взаимовлияния правоохранительных органов и судов первых инстанций, но о работе проверочных инстанций известно гораздо меньше. Между тем именно они направляют политику судов. Исследование практики работы суда проверочной инстанции позволяет описать взаимодействие судов и правоохранительной системы.

В настоящей статье используется собранная автором база данных результатов работы уголовной коллегии Красноярского краевого суда за шесть лет (1999—2004 гг.). Результаты проведенного анализа свидетельствуют о том, что существует особый механизм, который активно применяется при отмене оправдательных приговоров. Сравнение мотивировок отмен приговоров показывает кардинальные отличия меж-

ду обвинительными и оправдательными приговорами. Особенностью тактики при отмене оправдательных приговоров является выбор в пользу механики, допускающей неограниченную дискрецию. Хотя сам этот механизм может применяться судом второй инстанции в любой ситуации, в девяти из десяти случаев он использовался для отмены оправдательных приговоров. При отмене обвинительных приговоров этот механизм применялся в одном из десяти случаев. Столь значительное различие в поведении суда проверочной инстанции при рассмотрении приговоров объясняется разной степенью давления на суды со стороны правоохранительной системы.

Оправдательный приговор как чрезвычайное происшествие для правоохранительной системы

В ходе комплексного исследования, проведенного Институтом проблем правоприменения¹, было установлено, что работа российской правоохранительной системы может быть описана в логике конвейера, который должен заканчиваться обвинительным приговором или иным безболезненным для правоохранительной системы вариантом. Говоря о логике конвейера, авторы показывают, что досудебную стадию уголовного процесса можно рассматривать как единую цепочку: оперативная работа, дознание (следствие), утверждение обвинительного заключения прокурором и направление дела в суд. Все органы, которые задействованы в ней, объединены нацеленностью на конкретный результат, под которым понимается вынесение обвинительного приговора либо прекращение дела по нереабилитирующим обстоятельствам (истечение срока давности, примирение с потерпевшим и др.). Иными словами, безболезненным вариантом является любой исход, не ставящий под сомнение обоснованность привлечения обвиняемого к уголовной ответственности (примирение сторон, прекращение дела в результате деятельного раскаяния, прекращение уголовного преследования в связи с истечением срока давности привлечения к уголовной ответственности). Все эти варианты связаны с нереабилитирующими обстоятельствами, т. е. не утверждается отсутствие вины лица, привлеченного к уголовной ответственности. Случаи, когда в процессуальных документах констатируется отсутствие вины, можно считать сбоем в работе конвейера.

На стадии предварительного расследования функции распределены между участниками цепочки, по которой передается уголовное дело; между ними возможны конфликты, проистекающие из разницы

¹ Научный сотрудник Института проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге.

¹ См.: Правоохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования. Ч. 1 и 2 / под общ. ред. В. В. Волкова, Э. Л. Панях. СПб., 2012.

ведомственных интересов и нестыковок в системах ведомственной отчетности, но все они в итоге заинтересованы в одном и том же исходе. Все участники предварительного расследования, как отмечалось, стремятся не допустить вынесения оправдательного приговора. Вся правоохранительная машина действует согласованно, и оправдательный приговор для всей правоохранительной системы оказывается чрезвычайным происшествием. В экспертных интервью сотрудники правоохранительных органов говорят о крайней нежелательности оправдательного приговора. Его вынесение, считают они, — это минус всей правоохранительной системе: следствию, оперативным сотрудникам, прокуратуре.

Система стимулов в правоохранительной системе также направлена на исключение возможности вынесения оправдательного приговора. Если сотрудник признается ответственным за вынесение оправдательного приговора, на него может быть наложено дисциплинарное взыскание со всеми вытекающими из этого последствиями (неполучение премии или очередного звания)¹.

Судья не включен в правоохранительную систему, и формально у него нет оснований руководствоваться интересами правоохранителей. Однако у правоохранительной системы имеется большой арсенал методик по оказанию воздействия на судью и на участников процесса с целью минимизации оправдательных приговоров. Разработана особая практика оперативного сопровождения дела в суде, когда в течение всего судебного разбирательства оказывается воздействие на участников процесса в целях подтверждения выводов предварительного следствия².

Судья, не считающийся с интересами правоохранительной системы, рискует своей карьерой. Сам факт вынесения оправдательного приговора позволяет создавать слухи о коррупции в судах, что может негативно сказаться на карьере судьи. При рассмотрении любых кадровых вопросов в квалификационных коллегиях возможно использование информации, не имеющей документального подтверждения, вплоть до анонимных обращений. Редкость вынесения оправдательных приговоров и наличие множества вариантов паллиативного исхода (мягкое наказание либо прекращение дела по нереабилитирующим основаниям) позволяют предполагать, что у судьи была особая мотивация оправдать подсудимого, в том числе коррупционная. При всей

¹ См.: Правоохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования. Ч. 1 и 2. С. 62.

² См.: Александров А. С., Кухта А. А., Абдуллаев Я. Д. Оперативное сопровождение поддержания государственного обвинения в суде // Практическое законоискусство. 2007. № 1. С. 61—70.

надуманности таких подозрений следует признать, что на практике они могут сыграть существенную роль и служат дополнительным фактором, сдерживающим активность судей.

Каждый судья понимает, что, вынося оправдательный приговор, он подпадает под давление со стороны правоохранительной системы, и у каждого судьи есть основания опасаться вынести оправдательный приговор. Дополнительным ограничением для судьи является нежелательность отмены вынесенного решения. Оправдательные приговоры отменяются в три-четыре раза чаще, чем обвинительные. Это тоже очень сильный сдерживающий фактор для вынесения оправдательного приговора. Судьи не зависят от показателей правоохранительной системы, но для них важна стабильность, под которой понимается доля неотмененных судебных решений. Поскольку вынесение оправдательного приговора — редкое событие и оно привлекает повышенное внимание со стороны правоохранительной системы, в судебной системе сложилась практика более высоких требований к оформлению таких приговоров.

Внутри судебной системы не существует формальных запретов на вынесение оправдательного приговора, что могло бы встроить суды в структуру интересов правоохранительной системы. Но необходимость «держать экзамен» в вышестоящей инстанции (почти 100%-ная вероятность обжалования оправдательного приговора и большая вероятность его отмены) служит сдерживающим фактором для того, чтобы вынести оправдательный приговор. Таким образом, работа судьи во многом определяется вышестоящей инстанцией. Для того чтобы раскрыть методику управления правосудием, необходимо препарировать механику работы суда проверочной инстанции¹.

Среди всех методик воздействия на судью со стороны правоохранительной системы в целях исключения вынесения оправдательного приговора обжалование является наиболее доступным для исследования и наиболее явным ограничением для самого судьи. В ходе обжалования в полной мере реализуется позиция вышестоящего суда, которая является узловой как для судьбы конкретного дела, так и для формирования судебной практики во всем регионе. Если ставить вопрос о том, чем обуславливается исход уголовного разбирательства в суде, то необходимо обратить внимание на то, как функционирует проверочная инстанция. Уместна также постановка вопроса о том, как политика вышестоящей инстанции соотносится с интересами правоохранителей.

¹ Здесь под судом проверочной инстанции понимается суд уровня субъекта РФ (областной, краевой и приравненный к ним).

Уровни судебной системы

В любом судебном процессе внимание средств массовой информации и общественности сосредоточено в основном на работе суда первой инстанции. Так, все помнят фамилию судьи, вынесшего второй приговор М. Б. Ходорковскому, и мелкие детали рассмотрения этого дела в первой инстанции, но никто не вспомнит ни фамилий судей, рассмотревших жалобы на этот приговор, ни сам ход обжалования. Но именно их решение определило вступление приговора в силу. Вышестоящая инстанция всегда доминирует над судом первой инстанции. Закон и доктрина закрепляют приоритет усмотрения вышестоящей инстанции над позицией суда первой инстанции, обязательность выполнения указаний вышестоящего суда. Применительно к стадии обжалования не вступивших в законную силу приговоров (апелляционная стадия) это правило закреплено в ч. 3 ст. 389¹⁸ УПК РФ, а для стадии обжалования вступивших в законную силу судебных решений (кассационная стадия) — в его ч. 6 ст. 401¹⁶. Доминирование вышестоящего суда — один из узловых принципов судопроизводства, и именно этот принцип определяет лицо правосудия.

Институт обжалования формирует общие рамки судебной практики на будущее. Оставление решения без изменения — это не что иное, как одобрение или согласие вышестоящего должностного лица с конкретным решением. Суд первой инстанции, рассмотрев дело, формирует лишь возможность того или иного исхода, но исход (решение судьи) становится юридическим фактом только после обжалования или, точнее, после истечения срока на обжалование. Судебная практика, как и закон, направлена на стандартизацию и формирование общего правила, описание множества частных проявлений одной формулой. Социальная динамика диктует необходимость постоянной коррекции найденных ранее формул. Эту работу производит вышестоящая проверочная инстанция. Ее роль не сводится к одному действию — признанию обжалованного судебного решения правильным или неправильным. Это набор технологий, которые дополняют друг друга. Помимо обжалования, есть механизмы текущего мониторинга в виде проверки или обучения, обобщений судебной практики. Исполнение рекомендаций «завязано» на кадровую и финансовую политику, которые также контролируются проверочной инстанцией.

Рубеж между судебными инстанциями более значим, чем может показаться на первый взгляд. Фигура судьи в первой инстанции — это лишь один из элементов судебной системы. Но поскольку судья — лицо наиболее публичное, его фигура рассматривается обществом как главная. Но любое дело судья видит как набор типичных ситуа-

ций, поэтому в ходе своей работы он ориентируется на ранее рассмотренные аналогичные дела. Следует отметить, что в условиях интенсивного изменения законодательства и высокой динамики общественных процессов немаловажное значение имеет судебная практика, которая анализируется и обобщается вышестоящей судебной инстанцией. Коррекция судопроизводства происходит через доведение до судей обобщений наиболее значимой судебной практики, что не дает повода говорить о наличии прямого административного давления. Наиболее распространенным приемом является публикация разъяснений и судебной практики как образцов. Как показывает практика, это достаточно эффективно. Согласно исследованию, проведенному Институтом проблем правоприменения, 57,4% судей отмечают постановление Пленума Верховного Суда РФ как очень важные для своей практики, что сравнимо с правовыми позициями Конституционного Суда РФ (65,1%) и текстом закона (52,4%)¹.

Деятельность по контролю за работой судов первой инстанции сосредоточена на уровне областных судов. Она осуществляется через опору на процессуальные механизмы в виде двух стадий обжалования — апелляции и кассации (до 2013 г. — кассации и надзора), а также при определении кадровой политики в регионе. Право решать кадровые вопросы органично дополняется наличием процессуального контроля. Без полномочий проверять работу судей кадровая политика со стороны руководства областного суда была бы менее эффективной.

Особенностью проверочных стадий является то, что они имеют многоуровневую внутреннюю структуру, на один официальный этап приходится два или более скрытых подэтапа, и каждый последующий шаг носит все в большей степени коллегиальный характер.

Рассмотрим первый этап в виде обжалования судебных актов, не вступивших в законную силу, — основной уровень обжалования. Значение этой стадии обусловлено тем, что вся работа сосредоточена в областном суде, который обладает широкими возможностями воздействовать на работу нижестоящих судов. В областных судах пересматриваются преимущественно решения районных судов. Теоретически любое решение мирового судьи по уголовному делу, будучи предварительно обжаловано в районном суде, может дойти до областного суда, но, как будет показано ниже на примере Красноярского краевого суда, доля решений мировых судей, которые пересматриваются областными судами, составляет около 3,0% от всей выполняемой ими

¹ См.: Российские судьи как профессиональная группа: социологическое исследование / под ред. В. Волкова. СПб., 2012. С. 41.

работы, и это при том, что нагрузка мировых судей и районных судов по количеству рассматриваемых уголовных дел примерно одинаковая. Поэтому правильнее исходить из того, что внимание проверочных инстанций областных судов концентрируется преимущественно на пересмотре решений районных судов. К тому же районные суды являются для мировых судей вышестоящей инстанцией, а значительная часть дел, рассматриваемых мировыми судьями, не имеет такой остроты, чтобы породить массовое обжалование.

Различие в подходах суда проверочной инстанции к обвинительным и оправдательным приговорам

Из официальной статистики, публикуемой Судебным департаментом при Верховном Суде РФ, следует, что областными судами отменяется более 2/3 обжалованных оправдательных приговоров, в то время как доля отмененных обжалованных обвинительных приговоров составляет 6,0—9,0% (табл. 1). Это позволяет предположить, что в областных судах как основном звене, выполняющем проверку приговоров, существует два разных подхода: менее жесткий для обвини-

Таблица 1

Соотношение обжалованных и отмененных приговоров областными судами России за 2007—2012 гг. (по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ)

Анализируемые данные	2007 г.	2008 г.	2009 г.	2010 г.	2011 г.	2012 г.
Обжаловано обвинительных приговоров (лиц)*	163 953	162 425	152 184	145 115	137 648	126 920
Обжаловано оправдательных приговоров (лиц)	4522	3708	2772	2533	2379	1755
Отменено обвинительных приговоров (лиц)	15 646	13 554	12 137	10 520	8988	8682
Отменено оправдательных приговоров (лиц)	1555	1273	981	827	756	550
Доля отмененных обвинительных приговоров, %	9,5	8,3	8,0	7,2	6,5	6,8
Доля отмененных оправдательных приговоров, %	34,4	34,3	35,4	32,6	31,8	31,3

* Статистический учет в уголовном процессе России ведется по количеству как судебных актов (приговор, решение, постановление, определение), так и лиц, которые были осуждены либо оправданы. Подсчет по количеству лиц считается более объективным. Обычно количество лиц, привлеченных к уголовной ответственности, превышает количество судебных актов примерно на 10,0%.

тельных приговоров и более жесткий для оправдательных приговоров. Это предположение подтверждается тем, что, как показали опросы работников правоохранительных органов, аргументы, мотивировка оправдательных приговоров всегда более тщательно прорабатываются судьями, поскольку они знают: каждый такой приговор в случае обжалования будет изучаться более пристально, нежели обвинительный. Иными словами, с технической точки зрения оправдательный приговор всегда подготовлен более качественно. Также надо учитывать, что для судьи подготовка обвинительного приговора в большинстве случаев — рутина в отличие от оправдательного приговора — здесь речь идет о его принципиальной позиции и профессиональном достоинстве. Поэтому даже равная доля отмен обвинительных и оправдательных приговоров делала бы обоснованным поздравление в тенденциозности проверочной инстанции.

Из представленных в табл. 1 данных видно, что в 2007—2012 гг. произошло относительное снижение отмен всех приговоров. Но при этом доля отмен обвинительных приговоров сократилась почти на 1/3 (с 9,5 до 6,84%), а оправдательных приговоров — совсем незначительно (с 34,4 до 31,3%). Это аргумент в пользу того, что имеют место разные тенденции. В то время как отмены обвинительных приговоров демонстрируют отчетливую динамику в сторону снижения, процент отмен оправдательных приговоров довольно стабилен.

Снижение доли отмен обвинительных приговоров можно оценивать двояко: либо как снижение требований со стороны судов проверочной инстанции к качеству таких приговоров, либо как улучшение качества работы судей первой инстанции и предварительного расследования. В пользу второго тезиса мало аргументов, потому что как раз в рассматриваемые годы предварительное следствие пережило серию больших реформ, связанных с созданием Следственного комитета РФ, пересмотром компетенции прокуратуры. Все это негативно отразилось на кадровом составе и качестве предварительного расследования. Другое обстоятельство, которое следует учитывать, — это рост доли дел, рассмотренных в особом порядке (гл. 40 УПК РФ), которая за этот период выросла. По данным за 2012 г., в особом порядке рассмотрено 61,4% всех дел, рассмотренных по существу, и 68,0% от числа лиц, в отношении которых был вынесен обвинительный приговор¹. Рассмотрение дела в особом порядке автоматически снижает вероятность отмены обвинительного приговора.

¹ В данном случае проиллюстрировано различие статистического учета по количеству дел и количеству лиц. Как видно, большая часть групповых преступлений рассматривается в рамках особого порядка, что привело к увеличению доли лиц, осужденных по правилам особого порядка, по сравнению с долей дел, рассмотренных по этим правилам.

Таблица 2

**Виды судебных решений, отмененных и измененных судебной коллегией
по уголовным делам Красноярского краевого суда
в 1999—2004 гг.**

Судебные акты	Количество			Доля, %		
	1999 — июль 2002 г.	июль 2002 — 2004 г.	всего	1999 — июль 2002 г.	июль 2002 — 2004 г.	всего
Постановления	951	1507	2458	16,6	29,8	23
Оправдательные приговоры	65	61	126	1,4	1,2	1,2
Обвинительные приговоры	4636	3487	8123	82	69	75,8
Итого	5652	5055	10 707	100	100	100

Стабильность отмен обжалованных оправдательных приговоров позволяет сделать вывод о том, что отношение к таким приговорам со стороны основной проверочной инстанции основано на критериях, отличающихся от критериев, предъявляемых к качеству обвинительных приговоров.

Официальная статистика не позволяет заглянуть глубже констатации разных подходов со стороны проверочной инстанции к пересмотру обвинительных и оправдательных приговоров. Для получения более развернутых данных необходимо учитывать параметры, которые важны, но не представлены в официальной статистике. В частности, следует выяснить причину, по которой был отменен или изменен приговор. Этому поможет база данных о работе уголовной коллегии Красноярского краевого суда за 1999—2004 гг., собранная автором настоящей статьи путем обработки текстов кассационных определений, которыми были отменены или изменены обжалованные судебные решения. Согласно действовавшему тогда законодательству краевой суд — кассационная инстанция (или, иначе, вторая инстанция), которая рассматривала жалобы и представления прокуратуры на не вступившие в законную силу судебные решения. В базе представлены все отмененные или измененные судебные решения за указанный период (табл. 2). Наличие генеральной совокупности позволяет сделать выводы по поводу редких и даже единичных случаев, каким, в частности, по отношению к общим объемам работы суда второй инстанции и является пересмотр оправдательных приговоров.

**Новый Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации
как шок**

База данных о работе судебной коллегии по уголовным делам Красноярского краевого суда охватывает такой важный рубеж, как введение в июле 2002 г. в действие нового УПК РФ. Это делит базу на две части. Первая часть — последние три с половиной года действия УПК РСФСР, вторая часть — первые два с половиной года действия УПК РФ, который, по замыслу его разработчиков, должен был существенно изменить работу судов. Наличие этого перехода позволит выяснить, произошли ли какие-то коррективы в работе суда проверочной инстанции.

Для того чтобы получить ответ на интересующий вопрос, необходимо выбрать приговоры, которые в сумме составляют 8169. Из них 126 — отмененные и измененные оправдательные, а 8043 — отмененные и измененные обвинительные приговоры. Следующий шаг — исключение из выборки дел, по которым были вынесены иные решения, кроме отмены. Безусловно, это существенно сократит эмпирическую базу с 8 тыс. до 2,3 тыс. наблюдений, но при этом она станет более адекватной для решения поставленной задачи. Такая «усушка» позволит сравнивать активность участников процесса и деятельность суда при рассмотрении разных типов приговоров. В силу большего количества обвинительных приговоров 2/3 активности суда проверочной инстанции — это коррекция обвинительных приговоров (внесение в них изменений). Нельзя сравнивать эту деятельность с подходом, который реализуется в отношении оправдательных приговоров. Среди оправдательных приговоров практически не встречается изменений, как правило, это только отмены. За шесть рассматриваемых нами лет в Красноярском крае были изменены только 5 оправдательных приговоров, а отменен 121. Изменение оправдательных приговоров — это лишь незначительная коррекция, что с точки зрения интересов правоохранительной системы, являющейся основным «заказчиком» их обжалования, равносильно проигрышу. Поэтому эти случаи можно приравнять к оставлению доводов заявителей без удовлетворения. Судебный департамент при Верховном Суде РФ в своей статистике даже не отслеживает изменение оправдательного приговора, учитывая только отмены. За шесть лет было изменено 4,0% оправдательных приговоров, 96,0% приговоров отменено. В то же время для обвинительных приговоров соотношение отмененные/измененные за этот период составило 25,0 и 75,0%.

В табл. 3 представлено распределение отмененных приговоров по годам; для наглядности представлены также измененные обвинитель-

Таблица 3

Приговоры, отмененные судебной коллегией Красноярского краевого суда в 1999—2004 гг.

Год	Количество отмененных и измененных обвинительных приговоров	Количество отмененных обвинительных приговоров	Количество отмененных оправдательных приговоров
1999	1181	396	21
2000	1374	445	18
2001	1398	458	15
Первая половина 2002	674	203	9
Вторая половина 2002	568	123	11
2003	1415	298	34
2004	1433	299	13
Итого	8043	2222	121

ные приговоры. Аналогичная графа для оправдательных приговоров не приводится из-за слишком малых отличий.

Если рассматривать только отмененные приговоры, то среди них возрастает доля оправдательных приговоров, что делает сами операции по сравнению с политикой краевого суда в отношении двух разных видов приговоров более корректными. Если при рассмотрении всего количества отмененных и измененных приговоров доля оправдательных приговоров в общем массиве за шесть лет составляет 1,5%, то при отборе только отмененных приговоров она возрастает до 5,2%. Что же касается изменений от года к году, то из рис. 1 следует, что во второй половине 2002 г. и в 2003 г. (первые полтора года действия нового УПК РФ) наблюдался всплеск отмен оправдательных приговоров. Если анализировать общее количество рассмотренных дел за эти периоды или количество обвинительных приговоров, которые были отменены или изменены (см. табл. 3), то здесь столь заметных колебаний не наблюдается.

Следовательно, можно предположить, что всплеск отмен оправдательных приговоров имеет уникальные причины. Под вопросом роль каждой инстанции в этом всплеске. Либо это следствие активности только судей первой инстанции, которые стали выносить больше оправдательных приговоров, а вышестоящая инстанция работала в



Рис. 1. Сравнение долей отмененных оправдательных приговоров в 1999—2004 гг. судебной коллегией Красноярского краевого суда среди всех отмененных и измененных приговоров, а также только среди всех отмененных приговоров

обычном режиме, либо со стороны проверочной инстанции имела место своеобразная профилактика, и было оказано упреждающее давление на суды первой инстанции в виде увеличения доли отмен оправдательных приговоров.

Можно выдвинуть тезис о том, что всплеск отмен оправдательных приговоров в первый год после вступления в силу УПК РФ объясняется противодействием попытке закрепить новую модель, в которой суд занимает более независимую позицию. Для того чтобы принять этот тезис, следует обратиться к первой редакции Кодекса и к тональности дискуссий о концепции нового уголовно-процессуального закона. Интенсивность изменений УПК РФ в последующие годы во многом объясняется попыткой его разработчиков переломить тенденцию размывания новых принципов практикой и привести роль суда в уголовном процессе в соответствие с декларациями. Разработку нового кодекса сопровождало бурное публичное обсуждение. Каждый юрист находил в его тексте подтверждение готовности законодателя повысить роль суда. Об этом открыто говорили и сами разработчики

УПК РФ¹. Все эти вопросы активно обсуждались. Общество было переполнено ожиданиями скорых перемен в уголовном процессе. Естественно, судьи более других чувствовали свою профессиональную ответственность за изменение уголовного судопроизводства. И вполне логично, что это привело к попытке со стороны судей первых инстанций пересмотреть сложившуюся практику и начать выносить большее количество оправдательных приговоров. Не менее логично, что в связи с новыми веяниями со стороны прокуратуры было внесено больше представлений в вышестоящую инстанцию. Здесь возникает принципиальный вопрос о том, как сочеталась в тот период активность разных уровней судебной системы.

Судьи не имеют никаких бонусов от достижения целей правоохранительной системы. Напротив, чем активнее они участвуют в этом процессе совместно с правоохранителями, тем больше теряют авторитет и доверие людей. Наиболее остро это ощущают судьи судов первой инстанции. Поэтому логично всплеск отмен оправдательных приговоров в первый год действия УПК РФ связывать с изменением работы этих судей. Однако это крайне важное для эволюции российского уголовного процесса наблюдение осталось незамеченным.

К сожалению, нет полных статистических данных, позволяющих однозначно ответить на вопрос о роли проверочной инстанции. Нет сведений о количестве вынесенных судами Красноярского края оправдательных приговоров за исследуемый период. Приходится основываться на имеющихся данных по всем судам России. В табл. 4 представлена статистика, собранная из разных источников (статистические отчеты и обзоры судебной практики) о количестве оправданных лиц всеми судами России. Для нас в данном случае важна динамика, поэтому данные по обвинительным приговорам не приводятся. В ряде источников имеющиеся в них данные немного различаются, поэтому в таблице они приведены в диапазоне.

Интерпретируя эти данные, необходимо учитывать, что в официальной статистике попадают сведения о вступивших в законную силу приговорах. Это особенность сбора статистики, которая не изменилась до настоящего момента. Согласно действующим правилам сбора статистики она основана на вступивших в законную силу приговорах².

¹ См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. Д. Н. Козака, Е. Б. Мизулиной. М., 2002. С. 45—48 (автор вступительной статьи к комментарию — Д. Н. Козак).

² Согласно п. 2.8.4 Инструкции по ведению судебной статистики, утв. приказом Судебного департамента при Верховном Суде РФ от 29 декабря 2007 г. № 169, в случаях «частичной отмены, изменения или иной корректировки приговора (постановления по делу) значение показателей в разделах «Сведения о приговоре (постановлении)», «Назначено наказание по основной статье приговора», «Итоговое наказание по обвини-

Таблица 4

**Количество оправданных лиц судами Российской Федерации
за 1998—2012 гг.**

Год	Осужденные лица	Оправданные лица		Оправданные по делам публичного обвинения лица		Оправданные по делам частного обвинения лица	
	количество	количество	доля*, %	количество	доля*, %	количество	доля*, %
1998	1 148 092	3690—4650	0,36	—	—	—	—
1999	1 183 600	3735—4797	0,36	—	—	—	—
2000	1 180 756	4890	—	—	—	—	—
2001	1 244 211	5298	—	—	—	—	—
2002	997 870	8500—8950	0,87	5375	0,53	3350	0,33
2003	958 900	9360—9800	0,99	5080	0,52	4500	0,46
2004	815 700	7700	0,94	—	—	—	—
2005	904 000	8200	0,90	—	—	—	—
2006	937 667	8700	0,92	—	—	—	—
2007	931 057	10 216	1,09	4438	0,47	5778	0,61
2008	941 936	10 027	1,05	3489	0,37	6538	0,69
2009	915 843	9179	0,99	2524	0,27	6655	0,72
2010	879 234	9152	1,03	2380	0,27	6772	0,76
2011	806 728	8855	1,09	1970	0,24	6885	0,84
2012	764 263	5164	0,67	1653	0,21	3511	0,46

* Доля оправданных вычисляется от всего количества оправданных и осужденных лиц.

Официальная статистика не дает ответа на вопрос о том, сколько было «отрезано» проверочными инстанциями. Возможный рыбок оправдательных приговоров представлен после коррекции со стороны проверочной инстанции. Кроме того, детальная статистика о работе судов собирается с 2007 г., а период начала 2000-х гг. представлен в отчетах, которые не имеют глубокой детализации и не обладают единой структурой. Поэтому из имеющейся статистики нельзя сделать окончательные выводы, можно лишь увидеть итог работы всей судебной системы, да и то после фильтров проверочной инстанции.

тельному приговору», внесенных первой инстанцией, вычеркиваются и вносятся значения в квадраты и строки, предусмотренные для заполнения вышестоящими инстанциями».

Исходя из данных, приведенных в табл. 4, на период 2002—2003 гг. приходится наибольшее количество оправданий по делам публичного обвинения. Если продолжать придерживаться точки зрения, что этот всплеск вызван вступлением в силу УПК РФ, то скачок оправданий в 2002 г. становится еще более резким, так как их рост должен приходиться на вторую половину 2002 г., а в первой половине должна присутствовать картина, повторяющая предшествовавшие годы.

Согласно данным, приведенным в сборнике «О результатах работы судов общей юрисдикции России в 2003 году», доля отмененных и измененных приговоров Красноярским краевым судом увеличилась в сравнении с 2002 г. с 18,4 до 22,2%. Таким образом, данные официальной статистики косвенно подтверждают повышение активности работы суда проверочной инстанции. Оценивая эти данные, надо учитывать, что оправдательные приговоры составляют ничтожную часть общей работы проверочной инстанции и изменения этой практики не видны в общей массе отмен оправдательных приговоров.

В отчете «О работе судов общей юрисдикции Российской Федерации» указывается, что в 2004 г. произошло снижение количества оправданий на 17,0% по сравнению с 2003 г., что также подтверждает тезис о всплеске оправданий в первые полтора года действия УПК РФ. Особое внимание следует обратить на изменение соотношения количества лиц, оправданных по делам публичного и частного обвинения. Так, доля лиц, оправданных по делам публичного обвинения, составляла в 2003 г. 0,5%, а в 2004 г. — уже 0,3% от всех дел, рассмотренных по существу. В 2012 г. доля указанных лиц составляла 0,2%. А представленные данные о работе Красноярского краевого суда свидетельствуют как раз о динамике отмен оправдательных приговоров по публичному обвинению, и именно она важна, поскольку оправдания по делам частного обвинения не попадают в сферу интересов правоохранительной системы. В отчетах о работе судов отмечалось, что в 2002 г. количество дел, поступивших в суды Российской Федерации, снизилось на 25,5%. На фоне явного роста количества оправданных лиц это служит подтверждением тезиса о том, что имел место сбой в работе всей правоохранительной системы.

Из имеющихся данных можно сделать вывод о том, что вступление в силу УПК РФ действительно было тяжелым ударом по позициям правоохранительной системы, вероятность оправданий возросла. Скорее всего, применялись разные методики по минимизации этой активности судов первой инстанции. Имела место активная законодательная деятельность, когда нормы закона возвращались к модели, закреплённой в УПК РСФСР, без коррекции нормы закона

продолжалась прежняя практика, даже при ее явном противоречии закону¹.

В то же время нельзя сделать однозначных выводов о позиции судов проверочных инстанций; возможно, они занимали компромиссную позицию и отменяли стандартную долю приговоров, но изменение соотношений долей отмен оправдательных и обвинительных приговоров позволяет сделать вывод, что в этот период были внесены изменения в работу судов проверочных инстанций. Падение доли отмен в 2004 г. согласуется с резким снижением количества оправданных лиц всеми судами Российской Федерации. В дальнейшем ситуация стабилизируется.

Понятно, что борьба шла на разных фронтах. Помимо рычагов в виде обжалования, активно использовалась возможность внесения законодательных инициатив, но в основном изменения в работе судов были обусловлены политикой выработки судебной практики по спорным вопросам. Это выражалось как в публикациях судебной практики, так и в подготовке ответов на актуальные вопросы. Этот «жанр» в силу своих оперативности и детального характера является весьма распространенным. К тому же он оставляет минимум следов в публичном пространстве, поэтому возможна последующая коррекция позиции. Безусловно, шок от принятия УПК РФ привел к активизации всех методик по управлению судопроизводством. К 2004 г. были выработаны позиции по наиболее спорным положениям, что позволило сбалансировать ситуацию. Но этот баланс был не статичным, ситуация менялась, хотя уже более плавно, без всплесков.

Стратегии участников процесса

Особенностью процедуры обжалования как одного из элементов внутренней механики правосудия является то, что оно производно от активности участников процесса. Хотя суд второй инстанции и определяет практику нижестоящих судов, он не действует по своей инициативе. Для того чтобы суд проверочной инстанции реализовал свою компетенцию в виде отмены или изменения судебного решения, оно должно быть обжаловано, и только в этом случае дело поступает в вышестоящий суд на рассмотрение. Поэтому исход судьбы конкретного

¹ Ярким примером служит составление обвинительного заключения. В нем согласно п. 5 и 6 ч. 1 ст. 220 УПК РФ необходимо было привести перечень доказательств. Сразу стала распространяться практика подготовки обвинительных заключений без подробной оценки доказательств. Однако вскоре вернулись к прежней практике, когда излагается подробная оценка всех доказательств. Хотя только в 2010 г. в УПК РФ было внесено изменение, касающееся формулировки порядка изложения доказательств в обвинительном заключении (см. Федеральный закон от 9 марта 2010 г. № 19-ФЗ).

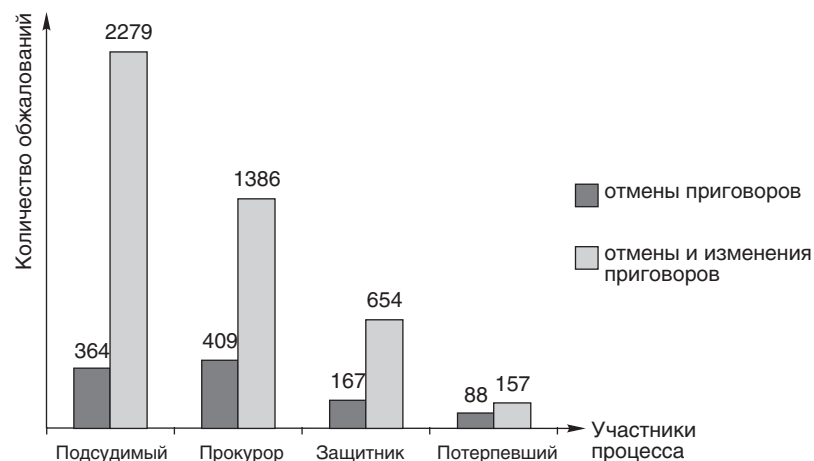


Рис. 2. Соотношение количества обжалований приговоров основными участниками процесса, по результатам которых было принято решение об отмене приговора, с количеством обжалований, по которым было принято решение об отмене и изменении приговоров (с середины 2002 г. до конца 2004 г.)

дела в первую очередь зависит от того, какие судебные решения обжалованы участниками процесса.

Каждому участнику процесса свойственна конкретная цель, которая определяет тактику его поведения. Руководствуясь этой целью, он принимает решение, что обжаловать, в какой части, какие доводы приводить. Если рассмотреть весь массив приговоров, которые были пересмотрены в суде второй инстанции, то можно увидеть, что главным участником процесса является подсудимый. Жалобы именно этого участника процесса охватывают 2/3 всей работы суда второй инстанции. Все остальные участники процесса либо оспаривают судебные решения одновременно с подсудимым, либо выбирают оставшуюся 1/3 пересмотренных приговоров. Причем надо учитывать, что речь идет только о результативных обжалованиях. Скорее всего, доля жалоб, поданных подсудимыми, еще выше по сравнению с жалобами остальных участников процесса.

По одному судебному акту может быть подано несколько жалоб от разных участников, соответственно мы имеем феномен наложения цифр об общем количестве обжалований. Это означает, что количество всех обжалований от разных участников процесса, обратившихся в вышестоящую инстанцию, превышает общее количество обжалованных приговоров. Если рассматривать только отмененные приговоры (рис. 2), то можно увидеть, что в период после вступления в силу

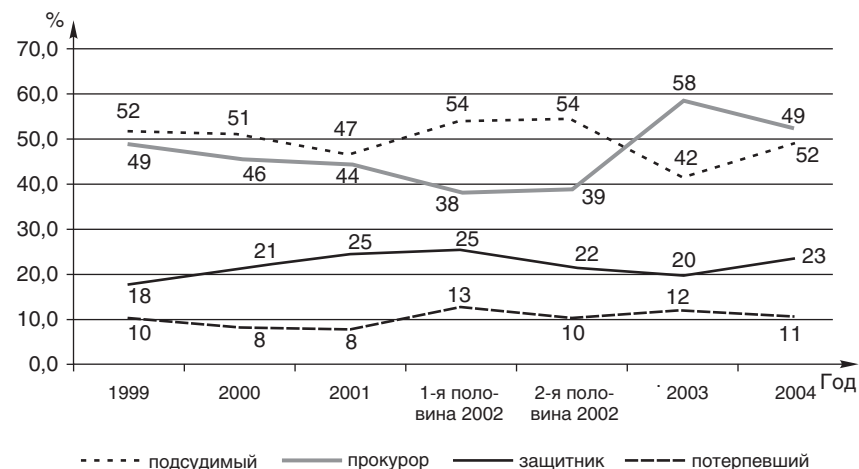


Рис. 3. Доля участия основных участников процесса в обжаловании приговоров, которые были отменены судебной коллегией Красноярского краевого суда в 1999—2004 гг.¹

УПК РФ, несмотря на высокую активность подсудимых, основным драйвером отмен приговоров является все-таки прокурор. Жалоб от подсудимых хотя и много, но они чаще приводят не к отмене, а к изменению судебного решения.

Необходимо отметить, что оправдательные приговоры отменяются только по жалобам прокуратуры и потерпевших, что вполне объяснимо. Прокуратура отстаивает интересы правоохранительной системы, а потерпевший требует наказания лица, по его мнению, виновного в совершении преступления.

Если рассматривать активность участников процесса по годам, то можно увидеть явный ее всплеск со стороны прокуратуры после введения в действие УПК РФ. Это согласуется с оценкой нового процессуального закона как шока для правоохранительной системы, выразившегося в попытке судей первой инстанции пересмотреть правила игры.

Ранее доля представлений прокуратуры среди всех отмененных приговоров неуклонно уменьшалась: с 46,0% в 1999 г. до 38,0% в пер-

¹ На графике показана доля каждого участника процесса от общего количества отмененных приговоров. Поскольку активность участников не превышает участия в 60,0% дел, для наглядности максимальное значение на оси ординат составляет 70,0%. По одному делу может поступить несколько жалоб от разных участников процесса. Поэтому доли, указанные на графике, иллюстрируют активность конкретного участника процесса, но не исключают активности других.

вой половине 2002 г. В 2003 г. происходит резкий скачок (до 58,0%) участия прокуратуры в обжаловании приговоров, которые впоследствии были отменены. Тем самым на 12,0% снижается роль подсудимого в отменах приговоров (рис. 3). С учетом того, что перед нами генеральная совокупность и погрешности отсутствуют, это ощутимые колебания.

Изменение активности прокуратуры после введения в действие нового УПК РФ согласуется со всплеском отмен оправдательных приговоров. Это было связано не с увеличением количества представлений, а с качественным изменением работы. Одновременно следует сделать важное уточнение: в первой половине 2002 г., когда доля отмен оправдательных приговоров резко пошла вверх и выросла в два раза, не наблюдалось изменений активности участия прокуратуры, она стабильна на протяжении 2002 г. Это позволяет констатировать, что источник повышения доли отмен оправдательных приговоров во второй половине 2002 г. — позиция судей проверочной инстанции, а изменение активности прокуратуры только было наложено на эту тенденцию.

Поскольку речь идет о конкретном регионе, можно использовать дополнительные данные для объяснения переключения активности прокуратуры, которое последовало не сразу после принятия нового УПК РФ, а спустя полгода. Дело в том, что в конце 2002 г. должность прокурора Красноярского края занял В. Я. Гринь. В этой должности он работал до 2006 г., после чего был назначен заместителем Генерального прокурора РФ. Назначение нового руководителя в правоохранительной системе всегда сопровождается ревизией достигнутых результатов и активизацией работы. В данном случае это наложило на период введения в действие нового УПК РФ, когда произошло изменение практики внесения представлений по вынесенным приговорам. К тому же необходимо учитывать, что прокуратура — жестко централизованная система. Ей свойственны единство практики и, как любой крупной структуре, медлительность реакций. Никто не мог прогнозировать, как поведут себя судьи судов первой инстанции при принятии нового УПК РФ. Поэтому никаких комплексных заготовок не было. Какое-то время прокуратура работала в прежнем режиме. Резкое изменение практики работы судов в виде резкого увеличения числа оправдательных приговоров потребовало поиска ответных мер со стороны правоохранительной системы. Итогом этого поиска явилась выработка позиции внутри всей системы прокуратуры, которая в полной мере раскрылась в 2003 г. Скорее всего, ситуация с ростом активности судов первой инстанции была неожиданной, и требовалось время, чтобы сориентироваться и изменить стиль работы. Поэтому

активизация прокуратуры, наблюдавшаяся в 2003 г. в Красноярском крае, не является региональным феноменом, а отражает изменения в деятельности прокуратуры по всей стране.

Учитывая, что во второй половине 2002 г. отмена оправдательных приговоров происходила без явного изменения активности прокуратуры, можно предположить: критерии, которыми руководствуется суд проверочной инстанции при пересмотре оправдательных приговоров, во многом являются ценностью судейской корпорации. Можно говорить о степени соответствия этих критериев целям правоохранительной системы. Также надо признать, что ценности судей проверочной инстанции иные, чем судей первой инстанции.

Процессуальная механика

Для того чтобы наиболее полно описать активность регионального суда в качестве проверочной инстанции, следует учитывать все нюансы его деятельности. Первое, что необходимо подчеркнуть в отношении основ процессуальной механики, а соответственно и принципов деятельности суда проверочной инстанции: новый УПК РФ, будучи амбициозной заявкой на усиление суда, не внес ничего нового в механику его работы. Все значимые механизмы процессуальной техники, выработанные в период действия УПК РСФСР 1960 г., остались неизменными, равно как и нормы, регламентирующие деятельность суда проверочной инстанции, что является недочетом разработчиков УПК РФ, поскольку при возникновении конфликта между судом и правоохранительной системой выход был найден в активизации устоявшегося механизма процессуального контроля.

Несмотря на попытки авторов нового уголовно-процессуального закона создать новую теоретическую модель уголовного судопроизводства, ряд наиболее принципиальных новаций был проигнорирован практикой. Продолжали применяться теоретические положения, разработанные в период действия УПК РСФСР. Частично эти положения уже закреплены в тексте УПК РФ, частично присутствуют в нем незримо, а вопрос их легализации обсуждается¹. Это свидетельствует не только о консерватизме правоприменения, но и о том, что, по мнению правоприменителей, в текст УПК РСФСР 1960 г. вложено более глубокое понимание сущности уголовного судопроизводства. В любом случае причина того, почему не была изменена сама модель

¹ Например, принцип всесторонности, полноты и объективности (ст. 20 УПК РСФСР) или принцип объективной истины. Дискуссии о возвращении этих положений в УПК РФ инициированы учеными и практиками, в том числе со стороны Следственного комитета РФ.

уголовного судопроизводства, — тема для самостоятельного исследования. Пока же ограничимся констатацией феномена ультраактивности УПК РСФСР 1960 г. «Ультраактивность закона» — юридический термин, который описывает продолжение действия закона после его официальной отмены. В данном случае речь идет не о действии отмененного закона в полном смысле, никто не ссылается на отмененные нормы. Ультраактивность выражается в доминировании на практике принципиальных положений уже не действующего УПК РСФСР. Попытки реформирования уголовно-процессуального закона оказались не более чем новой оболочкой, а суть уголовного судопроизводства оказалась не затронута реформой.

Основной характеристикой стадии обжалования, сложившейся в период действия УПК РСФСР, является отсутствие границ для пересмотра дела; любое обстоятельство можно признать существенным нарушением, даже если о нем никто не заявляет. Следует также подчеркнуть, что суд проверочной инстанции фактически не ограничен доводами жалобы или представления. Это очень сильный инструмент власти по отношению к нижестоящим судам. Как уже указывалось выше, попытки разработчиков УПК РФ изменить ситуацию ни к чему не привели, а, скорее, сделали ее еще более неопределенной. Была исключена обязанность суда проверочной инстанции выходить за рамки доводов жалобы, у него осталось только право. Расширилась дискреция. Вместе с тем суд не имеет четких целей в отношении уголовного судопроизводства. Теоретически для суда как организации безразлично оправдание или осуждение. Выбор приоритета зависит от усмотрения судей и не связан с интересами суда как организации. Также не наблюдается устойчивое стремление областных судов выходить за рамки доводов жалоб и использовать свои полномочия, чтобы вразумить нижестоящие суды. В большинстве случаев отношения между судебными инстанциями стабильные и у вышестоящего суда нет цели вносить коррективы в большое количество приговоров. Но конкретные цели в отношении уголовного процесса есть у правоохранительной системы, которая, обжалуя конкретное решение, фактически ставит перед судом задачу использовать свои широкие полномочия для получения интересующего ее результата. Далее у суда проверочной инстанции возникает право выбора. На что-то можно обратить внимание, а что-то следует проигнорировать.

Второй важный момент в деятельности суда проверочной инстанции, который также унаследован от УПК РСФСР 1960 г., заключается в том, что от него не требуется исследования доказательств. Суд второй инстанции полностью свободен при формулировке любых выводов. Исходя из принципов судебного разбирательства, это серьезный

изъян. Формально без рассмотрения доказательств невозможно констатировать ошибочность выводов суда первой инстанции в отношении виновности, неточности в установлении фактических обстоятельств дела или недоказанность обвинения. Ради устранения этого недостатка на «косметическом уровне» была проведена реформа, которая заключалась в том, что была введена апелляционная стадия (в уголовном процессе — с 2013 г., в гражданском — на год ранее). Но сам процессуальный механизм остался неизменным. Поэтому правы те, кто заявляет, что данная реформа свелась лишь к переименованию стадий.

В период действия УПК РСФСР была разработана уникальная конструкция, которая позволяла совмещать отказ от исследования доказательств в судах проверочных инстанций с очень широкой компетенцией. Суть конструкции сводилась к тому, чтобы давать оценку фактических обстоятельств дела (виновность, доказанность) как исполнение процессуальных норм и тем самым отнести отмену приговора по фактическим обстоятельствам к числу процессуальных нарушений. Это позволяет в проверочной стадии обходить принцип непосредственного исследования доказательств. Большое значение в данном контексте имеет норма, предусматривающая общие требования к судебному акту. В УПК РСФСР 1960 г. содержалась ст. 301, согласно которой приговор суда должен быть законным и обоснованным. Произошло законодательное закрепление возможности толковать переоценку фактических обстоятельств как процессуальное нарушение. Аргументация отмен по данному основанию внешне стала более убедительной. Аналогичная норма имеется и в УПК РФ. Его ст. 297 гласит, что приговор суда должен быть законным, обоснованным и справедливым. Вроде бы все правильно, но при отсутствии явных критериев этих принципов достаточно лишь голословного утверждения о том, что они не соблюдены, со ссылкой на норму закона, а фактически на статью с размытым содержанием, чтобы признать наличие нарушения процессуального закона. И мотивировка проверочной инстанции заключается в том, что приговор отменяется не потому, что он несправедлив или не обоснован, а потому, что он нарушает конкретную норму уголовно-процессуального закона. Это создает ощущение формализованности и определенности работы проверочной инстанции, что повышает убедительность. Этот общий алгоритм, который был найден еще в 1940-е гг., в 1960 г. был дополнен механизмом, изложенным в статьях УПК РСФСР. Наиболее важной являлась ст. 344 «Несоответствие выводов суда, изложенных в приговоре, фактическим обстоятельствам дела». В 2002 г. она практи-

чески без изменений была воспроизведена в УПК РФ (ст. 380, с 2013 г. — ст. 389¹⁶).

В первой половине исследуемого периода краевой суд как суд проверочной инстанции мог опираться на перечень оснований отмены приговоров, который был закреплен в УПК РСФСР, состоявший из пяти пунктов:

- 1) неполнота судебного предварительного следствия или дознания;
- 2) несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела;
- 3) существенное нарушение уголовно-процессуального закона;
- 4) неправильное применение уголовного закона;
- 5) несоответствие назначенного наказания личности осужденного.

В УПК РФ из этого перечня был исключен п. 1. Это привело к тому, что неполнота предварительного следствия или дознания стала оцениваться как нарушение процессуального закона, а неполнота судебного разбирательства перешла в разряд несоответствия выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела.

Если стоит задача сравнить, как используют эти правила суды второй инстанции, то, помимо того шага, который уже сделан по рассмотрению лишь отмененных приговоров, необходимо отобрать те случаи отмен, которые не могут быть установлены при пересмотре оправдательного приговора. Нарушения уголовного закона охватывают половину причин изменений и отмен обвинительных приговоров. В силу специфики оправдательного приговора при его пересмотре практически невозможно выявить нарушения уголовного закона, поскольку суд не установил вины и не квалифицировал содеянное по статье Особенной части УК РФ и не назначил наказание. Поэтому корректным будет сравнение причин отмен обвинительных и оправдательных приговоров по двум основаниям: нарушение уголовно-процессуального закона и несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела. Различие этих оснований заключается в том, что в случае отмены приговора в связи с нарушением уголовно-процессуального закона суду проверочной инстанции необходимо указать, в чем выразилось это нарушение, и оно должно быть действительно серьезным. Серьезность или существенность нарушения означает, что во всех иных случаях, когда будет допущено данное нарушение, должна следовать отмена приговора, тем самым снижается дискреция.

Факт отмены приговора по указанному основанию укладывается в общеизвестную для судей и участников процесса схему. Пополнение перечня новыми существенными нарушениями процессуального за-

Таблица 5

Сравнение оснований отмены обвинительных и оправдательных приговоров судебной коллегией Красноярского краевого суда в 1999—2004 гг.

Вид приговоров	1999 г. — первая половина 2002 г.				Вторая половина 2002 г. — 2004 г.			
	Основание отмены приговора							
	несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела и неполнота судебного предварительного следствия или дознания (ст. 343, 344 УПК РСФСР)		существенное нарушение уголовного процессуального закона (ст. 345 УПК РСФСР)		несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам уголовного дела (ст. 380 УПК РФ)		нарушение уголовного процессуального закона (ст. 381 УПК РФ)	
	количество	доля, %	количество	доля, %	количество	доля, %	количество	доля, %
Оправдательные	58	92,1	5	7,9	50	86,2	8	13,8
Обвинительные	355	39,5	544	60,5	154	42,3	210	57,7

кона возможно, особенно в условиях интенсивного изменения законодательства, давления на практику со стороны Европейского Суда по правам человека.

Если же перед судом проверочной инстанции стоит задача произвольного использования своих полномочий, например при необходимости отменить приговор, в котором отсутствуют явные процессуальные нарушения, то мотивировка отмены по такому основанию, как существенное нарушение процессуального закона, не подходит. Для отмены достаточно убежденности вышестоящего суда в ошибочности выводов суда первой инстанции. Конечно, не исключается возможность отмены приговора в связи с несоответствием выводов суда фактическим обстоятельствам дела. Но в этом случае важно, что данное основание в значительно большей степени развязывает руки суду второй инстанции. Гораздо проще при отсутствии явных процессуальных нарушений судом первой инстанции мотивировать отмену приговора ссылкой на несоответствие его выводов обстоятельствам дела, нежели искать нарушение процессуальных правил. Выбор конкретного механизма в итоге зависит от усмотрения судьи, но если исходить из относительной равномерности распределения дел между всеми судьями,

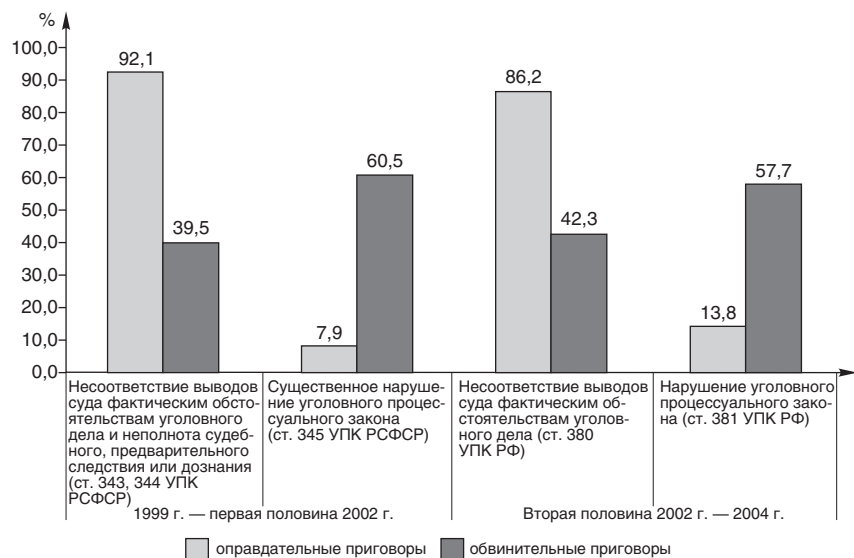


Рис. 4. Соотношение случаев отмены обвинительных и оправдательных приговоров судебной коллегией Красноярского краевого суда в 1999—2004 гг.¹

при наличии генеральной совокупности данных можно увидеть, как различаются основания отмены обвинительных и оправдательных приговоров.

Как уже отмечалось выше, каждый оправдательный приговор судья составляет более тщательно и более внимательно относится к соблюдению всех формальностей, т. е. доля процессуальных нарушений при отменах оправдательных приговоров должна быть равна или быть менее доли нарушений, выявленных при отменах обвинительных приговоров. В случае если это не так, можно говорить, что будет подтверждена гипотеза о том, что в областных судах сосуществуют две стратегии для разных видов приговоров. В табл. 5 представлено соотношение оснований отмены оправдательных и обвинительных приговоров; на рис. 4 эти данные представлены в виде диаграммы.

Из представленных данных видно, что оправдательные приговоры отменяются преимущественно в связи с несоответствием, по мнению проверочной инстанции, приговора фактическим обстоятельствам дела. Если приведенная выше логика верна, то это означает, что в этих приговорах нет того количества процессуальных нарушений, которые выявлены при рассмотрении обвинительных приговоров.

¹ 100% — все случаи отмены по указанным основаниям за конкретный период.

Это основание отмены очень удобно использовать для мотивировки собственного усмотрения судьи о необходимости отмены приговора. При детальном рассмотрении причин отмены оправдательных приговоров в связи с нарушением процессуального закона становится очевидным, что это также «оценочные» отмены. Дословно мотивировки выражаются в указании на нарушение правил оформления приговора либо на его недостаточную мотивированность. За 1999—2004 гг. лишь два оправдательных приговора было отменено в связи с нарушением права на защиту. Во всех остальных случаях, квалифицированных как нарушение процессуального закона, имело место, по мнению вышестоящей инстанции, такое грубое нарушение правил оформления приговора, которое влечет его отмену. Поскольку традиция, заложенная УПК РСФСР, не была прервана, вполне закономерна эволюция от использования сложной мотивировки, изложенной в ст. 380 и 389¹⁶ УПК РФ, к более простым формулировкам в виде констатации нарушения правил оформления приговора.

Выводы

Проведенный анализ показал, что при отмене оправдательных приговоров в 10 раз чаще прибегают к использованию дискреционного усмотрения, нежели при отмене обвинительных приговоров. Если бы при рассмотрении оправдательных приговоров реализовывался подход, идентичный для отмен обвинительных приговоров, то отмен первых было бы в 10 раз меньше.

Сегодня стало очевидным, насколько в институциональном плане не была проработана реформа уголовного процесса. Значительную роль в этом сыграла контрреформа уголовно-процессуального закона, которая была пролоббирована правоохранительной системой. Но без поддержки на уровне областных судов вряд ли бы ситуация осталась под контролем. Всплеск отмен оправдательных приговоров с 4,0 до 8,0% во второй половине 2002 г. и до 10,0% в 2003 г. следует связывать с изменившейся деятельностью судей первой инстанции, которые стали выносить больше оправдательных приговоров, но эта тенденция была пресечена консервативной позицией судей второй инстанции.

На основании проведенного исследования можно сделать вывод, что судебная система неоднородна. Позиция областного суда отличается от отношения судей первой инстанции к возможности вынесения оправдательного приговора. Оправдательные приговоры по делам публичного обвинения, будучи крайне нежелательными для правоохранительной системы, тотально обжалуются. В этой ситуации

последнее слово остается за проверочной инстанцией. Ее деятельность характеризуется тем, что учитываются интересы правоохранительной системы и 1/3 обжалованных оправдательных приговоров отменяется, причем в них существенно меньше явных процессуальных нарушений, чем в отменяемых обвинительных приговорах. Важно подчеркнуть, что перед нами диалог судей (судьи первой инстанции) со структурой (суд проверочной инстанции).

Исход этого диалога во многом зависит от сочетания потенциалов всех неформальных его участников. Повышенная доля отмен оправдательных приговоров — своеобразная цена компромисса, которую платит судебная система. Суд проверочной инстанции, имея возможность отменять любое количество оправдательных приговоров, все-таки останавливается на определенном количестве отмен. Это свидетельствует о том, что позиция судей проверочной инстанции не может быть объяснена только желанием подчиняться требованиям правоохранителей. Они осуществляют поиск компромисса между требованиями правоохранительной системы и намерением судей районных судов принимать оправдательные решения.

Можно говорить о политической функции областного суда как структуры, ответственной за установление баланса с сильными внешними игроками, интересы которых сложно игнорировать. Если позиция судьи суда первой инстанции может быть мотивирована только обстоятельствами конкретного дела, то активность суда проверочной инстанции в том числе включает интересы суда как ведомства.

П. Соломон-младший¹

Досудебное прекращение дел и прокурорское усмотрение в различных правовых системах²

Уже в 1970-х гг. судьи в Советском Союзе выносили оправдательный приговор по менее чем 1% уголовных дел (в 1946 г. — 10,0%), и эта практика сохранилась в постсоветской России и большинстве других постсоветских государств³. Низкий уровень оправданий сопровождался использованием «суррогатов» оправдания в случаях, когда доказательства по делу оказывались слабыми, таких как дополнительное расследование (уникальный советский институт) и компромиссные решения. Избегание вынесения оправдательных приговоров было связано с обвинительным уклоном, который сам по себе был встроен в то, как оценивались судебные чиновники, и который уходит корнями в 1940-е гг.⁴ В то же время в постсоветской России прекращение дел по примирению сторон стало настолько частым, что доля осуждений снизилась до 74,0%⁵.

¹ Профессор политических наук, права и криминологии, сотрудник Центра европейских, российских и евразийских исследований Университета г. Торонто (Канада).

² Перевод с англ. А. М. Кадниковой.

³ Оригинальная версия была подготовлена для конференции «Обвинение и оправдание в постсоветской криминальной юстиции», проходившей 17–18 мая 2013 г. в Институте проблем правоприменения в Европейском университете в г. Санкт-Петербурге. Автор благодарен Э. Доббу, Ж. Фаварелю-Гарригу, Ф. Летюрк, Т. Фоглессону, М. Лайт, А. Трошеву и В. Волкову за помощь и советы; Б. Ноублу и М. Заку — за помощь в исследовании.

⁴ См.: *Solomon P.* The Case of the Vanishing Acquittal: Informal Norms and the Practice of Soviet Criminal Justice. *Soviet Studies*. Vol. 39. No. 4. (October 1987). P. 531–555; *Idem.* Soviet Criminal Justice under Stalin. Cambridge; N. Y., 1996. Ch. 11; *Соломон П.* Советская юстиция при Сталине. М., 2008.

⁵ Этот показатель относится к делам личного обвинения, а также расследуемым государством. См.: *Панеях Э. Л., Тутаев К. Д., Волков В. В., Примаков Д. Я.* Обвинительный уклон в уголовном процессе: фактор прокурора (серия «Аналитические записки по проблемам правоприменения»). СПб., 2010. С. 8; *Петрухин И. Л.* Оправдательный приговор // Государство и право. 2009. № 2. С. 30–36; *Михайловская И. Б.* Проблема критерия оценки судебной деятельности // Сравнительное конституционное обозрение. 2010. № 5. С. 116–128; *Чурилов Ю. Ю.* Статистика оправданий: факты и вымысел // URL: <http://www.gazeta-yurist.ru/prnarticle.php?i=1054>.

Советская традиция вынесения малого (или очень малого) числа оправдательных приговоров характерна не только для России, но и для других постсоветских стран и бывших социалистических стран Центральной и Восточной Европы. Так, в 2010 г. доля оправданий в Украине составила 0,2% (в 1992 г. — 0,78%), в Беларуси — 0,36%, в Казах-

Советский и постсоветский опыт в рассматриваемой сфере порождает вопросы о том, как уголовные дела рассматриваются в других странах, в том числе в западных демократиях. Какова доля оправдательных и обвинительных приговоров в этих странах и о чем говорят эти данные? Значит ли что-либо различие между состязательной и следственной формами уголовного судопроизводства? Какие другие факторы влияют на вынесение приговоров по уголовным делам в определенных странах? Что может вынести для себя Россия из опыта этих стран?

Большая доля (от 20,0 до 40,0%) оправданий чаще встречается в истории европейских стран, чем в их современности, а также в странах как со следственной, так и с состязательной традицией (несмотря на большую вероятность возникновения проблем с доказательством в состязательной системе, где доказательства должны быть установлены устно). Таким образом, уровень оправданий во Франции в 1920—1930-е гг., а также в России с 1905 по 1930 г. попадал в этот временной промежуток¹. Общим у этих стран было отсутствие значимой досудебной фильтрации как со стороны полиции, так и со стороны прокуратуры, а также готовность чиновников направлять слабые дела в суд, так как у них не хватало полномочий для прекращения этих дел или способности (человеческой или интеллектуальной) для контроля за ними². В любой стране уровень оправданий может быть высоким для определенного вида преступлений, по которым давление

стане — 1,25%; в 2009 г. в Грузии — 0,1%, в Молдове (аномалии) — 3,4%. В Болгарии в 2009 г. 2,1% обвиняемых были оправданы, в Польше в 2008 г. — 2,3%. См.: *Trochev A. How Judges Arrest and Acquitt: Legacies // Post-Communist Criminal Justice. Unpublished Paper (May 2013).*

¹ См.: *Donavan J. Juries and the Transformation of Criminal Justice in France in the Nineteenth and Twentieth Centuries. North Carolina, 2010. P. 58, 60.* В 1904 г. показатель оправданий в российских окружных судах составлял 36,9%. См.: Свод статистических сведений по делам уголовным, производившимся в 1904 году в судебных учреждениях. СПб., 1907. С. 15. Доля оправданий в советских народных судах в 1925—1927 гг. составляла соответственно 26,2, 25,4 и 25,6%, а в провинциальных и окружных судах (судах высшей инстанции) — 21,9% в 1925 г. и 26,2% в 1927 г. См.: *Zelitch J. Soviet Administration of Criminal Law. Philadelphia, 1931. P. 353, 354.*

² В Индии, во всяком случае в некоторых частях этой страны, даже в наши дни очень высок уровень оправданий. В последние годы, согласно официальным данным, число обвинительных приговоров варьировалось в зависимости от провинции и составляло от 10,0 до 35,0%. См.: *Makwapar P. Special Focus Improves Conviction Rate in Maharashtra // Times of India. 2013. July 13.* Кроме того, в этой стране по определенным делам может быть вынесен только оправдательный или только обвинительный приговор. По данным официальной статистики, в Мумбае в 2011 г. 83,0% дел закончились вынесением оправдательного приговора (и как минимум 1/3 дел, начаты полицией, были прекращены). См.: *Crime Conviction Rate a Mere 17,0%: NGO // Hindustan Times. 2012. December 5.*

на прокурора высоко (что ведет к повышенному стремлению предъявить иск), а доказательства найти сложнее (например, убийства). Более того, уровень оправданий может быть высоким в случаях, оспариваемых в суде, когда большая часть обвиняемых признает свою вину. Таким образом, в Англии и Уэльсе в 1970-е и в начале 1980-х гг. оправдания в оспоренных случаях как в Суде Короны, так и в мировом суде составляли от 40,0 до 50,0%, но как минимум 90,0% дел сопровождалось признанием вины (реальный уровень был еще выше). В целом доля оправдательных приговоров составляет 4,0—5,0%¹. Менее 2,0% оправданий мы видим не только в СССР и на коммунистической орбите (например, в Китае), но и в Японии (значительно ниже 1,0%), а также в англоязычных частях Канады (1,1%), однако эти цифры совсем не обязательно отражают наличие обвинительного уклона. В Японии это, возможно, и так (на эту тему ведутся дебаты), однако в Канаде абсолютно иная динамика². В этой стране судьи внедряли жесткие стандарты доказательств, а передача прокурорами сомнительных дел в суд не одобряется, частично в связи с вопросами эффективности. В результате происходит серьезная последовательная фильтрация, и как правило, сомнительные дела не доходят до суда, а рассматриваются в ином порядке — либо обвинение отзывается, либо дело подвергается определенной форме перенаправления. С учетом дел, отозванных по настоянию прокурора или самим прокурором, доля осуждений в англоязычной Канаде составляет 60,0% (и эта цифра неизменна уже в течение нескольких десятилетий). А если принимать во внимание тот факт, что как минимум 95,0% судебных процессов начинается с признания вины по некоторым статьям обвинения (необязательно по всем или каким-либо из изначальных), уровень оправданий по оспариваемым делам на самом деле составляет не менее 20,0%³.

Эти предварительные данные должны предостеречь аналитика от слишком поспешных выводов о том, что на основании данных о статистике оправданий по уголовным делам можно судить о наличии обвинительного уклона и о степени справедливости правосудия в опре-

¹ См.: *Baldwin J., McConville M. The New Home Office Figures on Pleas and Acquittals — what Sense Do They Make? // The Criminal Law Review. 1978. P. 196—201; McConville M., Baldwin J. Courts, Prosecution and Conviction. L., 1981. Ch. 3.*

² См.: *Ramseyer J. M., Rasmusen E. Why is the Japanese Conviction Rate So High? // Journal of Legal Studies. Vol. 30. No. 1 (January, 2001). P. 53—88; Johnson D. T. Japan's Prosecution System // Prosecutors and Politics: a Comparative Perspective / ed. by M. Tonry. Chicago; L., 2012. P. 35—74.*

³ См.: *Kari S. Just 3% of Criminal Cases and in Acquittal: Data // The National Post. 2010. 2 Aug.; Thomas J. Adult Criminal Court Statistics, 2008/2009 // URL: <http://www.statcan.gc.ca/pub>.*

деленной стране. Во-первых, необходимо принимать во внимание статистику не только по оправданиям, но и по осуждениям, как и любые другие формы окончания дел, которые могут являться частью судебного процесса. Во-вторых, следует проанализировать досудебную стадию, выяснить, в какой степени обвинение (и, возможно, другие инстанции) фильтрует дела и применяет альтернативные досудебные методы обращения с делами, включающие (или исключают) признание вины. Оказывается, во многих странах Западной Европы обращение прокуроров с делами, исключая собственно судебный процесс, является нормой. Так, и в Нидерландах, и в Германии половина дел, которые могли бы быть рассмотрены в рамках судебного заседания, закончилась либо отзывом иска, либо на условиях предложенных обвинением. Некоторые из этих дел могли бы закончиться оправданием, если бы дошли до суда.

В настоящей статье мы рассматриваем способы рассмотрения дел в Канаде и ряде европейских стран (Германии, Франции, Нидерландах) с акцентом на том, что прокурор делает на досудебной стадии. Далее анализируется феномен «прокурора как судьи», характерный для развитых стран и распространяющийся далеко за пределы переговоров по поводу заключения сделки о признании вины. Мы также обращаемся к вопросу о том, насколько такая прокурорская свобода действий имеет отношение к снижению обвинительного уклона в России и в других постсоветских государствах.

Паттерны рассмотрения дел в Канаде

Начнем с Канады, страны, в которой действуют обычное право и состязательная система, а также высок показатель признания вины (95,0% по делам, которые не отзываются по просьбе прокурора еще на досудебной стадии)¹. Однако эта категория дел велика в большинстве частей англоязычной Канады (во всех провинциях и на всех территориях, помимо Квебека).

Данные по исходам дел 2008—2009 гг. показывают, что существует четыре типа исходов, которые коррелируют с тем, в какой провинции страны происходят события. В масштабах всей страны 66,3% дел закончились осуждением, 29,3% были отозваны, по 3,2% был вынесен оправдательный приговор, у 1,2% был какой-либо иной исход (в том числе аннулирование судебного процесса и обнаружение, что подсу-

¹ Эта цифра отражает расхожее мнение, подтверждаемое прокурорами, с которыми беседовал автор настоящей статьи. Однако она неофициальна, поскольку отсутствует статистика по частоте признания вины, а также нет отдельной статистики относительно того, какие дела оспаривались.

димый в принципе не может быть преступником, несущим ответственность за рассматриваемое преступление). Уровень оправданий варьировался от 13,1% в Квебеке (где имели место только 9,6% отзвов) до 0,6% в провинции Онтарио (т. е. 23,6% оспариваемых дел, если предположить, что они представляли 5,0% от общего числа судебных процессов), а 38,4% закончились отзывом дел или обвинений до суда¹.

Отзыв обвинения в Канаде — действие, заканчивающее дело и не оставляющее у обвиняемого отметки о судимости, может иметь два обоснования: легальное и практическое.

Во-первых, прокуратура может счесть, что улики и показания свидетелей недостаточны, для того чтобы выдвинуть обвинение, и что дело, доведенное до суда, закончилось бы оправдательным приговором. По закону прокурор обязан отозвать обвинение в том случае, если он не видит перспективы вынесения обвинительного приговора. Это суждение основано на опыте с оспариваемыми процессами, когда слабые дела часто заканчивались оправданиями. Доля оправданий неизвестна, но обоснованные оценки по провинции Онтарио показывают, что оправдательные приговоры выносятся в диапазоне от 1/4 до 1/3 случаев, если не чаще². Более того, в то время как регистрация

¹ См.: *Thomas J. Op. cit.; Dauvergne M. Adult Criminal Court Statistics in Canada, 2010/2011. Juristat, 2012. С 1999 г. Канада ведет статистику по уголовным судам (отсутствуют данные по муниципальным судам в Квебеке и судам высшей инстанции в двух провинциях), и согласно этим данным мало что меняется год от года в процентном соотношении оправданий и отзыва обвинений. До 1999 г. такие данные не собирались систематически. В начале 1970-х гг. были опубликованы национальные данные (с некоторыми пробелами) по обработке преступлений, преследуемых по обвинительному акту. Доля оправданий составляла 9,0% по Онтарио, что не обеспечивает нас данными, достаточными для сравнения с общемировой статистикой или с данными по предыдущему десятилетию. Данные с 1998 по 2002 г. см.: *Criminal Court Rates and Trends* (доклад организации «Совет Канады по условно-досрочному освобождению») (Parole Board of Canada) // URL: <http://pbc-clcc.gc.ca/rprts/pdf/pfop/>; общегосударственные данные по преступлениям см.: *Statistics of Criminal and Other Offenses From the Period January 1, 1970 to December 31, 1970. Ottawa, 1973.**

² Приблизительные значения уровня оправданий в Онтарио основаны, в свою очередь, на приблизительном значении оспариваемых дел. Если 5,0% дел (т. е. довольно много) было оспорено, то доля оправданий на суде составляла 20,0%; если 4,0% — то 25,0%; если 3,0% — то 33,0% соответственно. Отметим, что с точки зрения как минимум одного прокурора в Торонто шансы на оправдание во время суда были на самом деле выше, но его точка зрения могла отражать региональные различия в рамках провинции. В Англии и Уэльсе в 2011 г. доля оправданий в оспариваемых случаях в судах Короны составляла 62,0%, но с учетом того, что 30,0% дел было оспорено (по остальным было признание вины), эффективный уровень оправданий — 19,0%. Так как суды Короны рассмотрели только 2,0% от общего числа дел, вклад этих оправданий в общую статистику равен лишь 0,4%. Общегосударственной статистики по поводу работы мировых судов, в которые направляется большая часть уголовных дел, нет, и поэтому невозможно определить средний процент оправдательных приговоров в Великобрита-

частных случаев оправданий не представляет проблему для прокурора, ему все же довольно неудобно оказаться в ситуации большого количества оправданий по своим делам, так как это свидетельствует о его неспособности правильно определять силу доказательств (никто не подсчитывает индивидуальные победы и поражения отдельно взятого прокурора, однако прокуратура зарабатывает определенную коллективную репутацию). Короче говоря, правила и организационная культура вкуче с практикой того, что независимые судьи оценивают доказательную базу в соответствии с довольно жесткими стандартами, подталкивают прокуроров к тому, чтобы отзываться обвинения и не доводить дела до суда, когда они приходят к выводу, что доказательства недостаточны для обвинительного приговора¹.

Во-вторых, прокурор может отозвать обвинение и закрыть дело в том случае, если сочтет, что продолжение дела не соответствует общественному интересу (даже если имеется достаточно доказательств для обвинения). Используя эту юридическую категорию, он может стремиться к заключению договора с обвиняемым о соблюдении общественного порядка (обвиняемый обещает выполнить определенные условия) или потребовать от него сделать благотворительное пожертвование либо поучаствовать в волонтерском проекте. Последнее может быть неформальным или являться частью формальной программы, которых в Онтарио довольно много. Некоторые из этих программ спонсируются государством в соответствии с законодательством о «непосредственной подотчетности» 2006 г.²

Принятие решений, имеющих отношение к отзыву дел, относится к компетенции помощника прокурора, ведущего дело, хотя в самых серьезных случаях (например по делам об убийстве) ожидается, что он получит одобрение главного прокурора. Очевидно, что во многих случаях, особенно — но не только — в случае не самых серьезных выдвигаемых обвинений, дела разбираются отдельными прокурорами без судебного процесса или формального наказания. Как правило, не прокурор, а полиция выдвигает первые обвинения, хотя в провинции Нью-Брансвик прокуроры фильтруют обвинения перед тем, как они выдвигаются³.

нии. См.: United Kingdom, Ministry of Justice, Judicial and Court Statistics 2011 (published 28 June 2012).

¹ См. интервью с адвокатом (прокурором) в Торонто 31 января 2013 г.; переписку с экспертом по уголовному судопроизводству, январь 2013 г.

² См.: URL: http://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/english/jot.jot_in_action.asp. (Введите в Гугл поисковый запрос «Ontario direct accountability» для поиска информации о различных программах.)

³ См. интервью с прокурором.

К этой картине исхода дел, не дошедших до полного обвинения, необходимо добавить другую категорию, а именно прекращение уголовного преследования (discharge) — полное или условное. С формальной точки зрения это определенная форма санкции, и те дела, в которых они применяются, считаются закончившимися обвинением. Однако в действительности они очевидным образом представляют собой нечто намного меньшее, чем обвинение. Полное прекращение преследования (absolute discharge) означает, что несмотря на то, что вина обвиняемого признана, он был прощен, и что не следует какого-либо наказания или отметки о судимости. Условное прекращение (conditional discharge) часто сопровождается условным освобождением или испытательным сроком (probation). От обвиняемого требуется выплатить пострадавшему определенную сумму, посетить курс психологической помощи и т. д. В результате через три года отметка о судимости удаляется. Прекращение уголовного преследования часто является санкцией, выбираемой в случае минимальных нарушений, связанных с нелегальным оборотом наркотиков, и хотя оно вовсе не то же самое, что оправдание, все же далеко не полное обвинение. В публичных документах не опубликованы сведения об использовании такой формы окончания дел.

В то время как мы видим широкое распространение программ по замене уголовной ответственности другими формами наказания в Онтарио в последнее 10-летие, это явление вовсе не ново. Данные 1998—1999 гг. показывают, что в 55,3% случаев дела заканчивались вынесением обвинительного приговора, в 40,1% — отзывом. Сходным образом в Британской Колумбии (где в 2001—2002 гг. 34,7% дел отзывались, а 55,0% заканчивались обвинительным приговором) в 1978 г. 30,19% дел отзывались, а 57,2% заканчивались обвинением. В провинции Нова Скотья в 1994 г. отзывы имели место в 35,1% дел, а обвинение выносилось по 53,5% дел¹. По более ранним годам, а также по стране в целом аналогичная статистика недоступна.

Также очевидно из более ранней юридической литературы, что прокуроры в Канаде уже давно имеют возможность отзываться уголовные дела на любой стадии процесса. Они не были обязаны продолжать уголовное преследование, а их решения прекратить дело и уголовное преследование на практике не предполагают необходимости получения судебного согласия. Уже в течение нескольких десятилетий отличительной чертой работы прокурора в Канаде является ши-

¹ См.: Adult Criminal Court Statistics 1994: Newfoundland, Prince Edward Island, Nova Scotia, Quebec, Saskatchewan, the Yukon and the Northwest Territories (Statistics Canada, 1994). P. 34—36; 1978: Criminal Statistics: Final Report (Statistics Canada, 1980); Criminal Courts Rates and Trends (Parole Board of Canada).

рокая возможность действовать по собственному усмотрению. В исследованиях прокуроров это подробно описывается¹.

В то же время «прокурорский дух» в Канаде выражается в сбалансированном подходе, достижении эффективного результата. Главный прокурор выполняет роль министра юстиции и адвоката, а общественный интерес требует от него вынесения здравых сбалансированных суждений. «Честность, умеренность и достоинство должны характеризовать работу государственных прокуроров во время уголовного процесса», — утверждается в должностной инструкции прокуроров в канадской провинции Ньюфаундленд. Таким образом, от прокуроров требуется честность, и это качество намного важнее, чем их роль адвоката. Такое понимание роли прокурора отражено и в серии судебных решений. Например, Верховный суд Канады в 1954 г. постановил по делу «R. v. Boucher»: «...обязанность прокуратуры — не добиться вынесения обвинительного приговора», а «изложить перед судом присяжных то, что прокуратура считает доказательствами, достойными доверия и релевантными тому, что представляет собой предполагаемое преступление». Хотя прокуратура должна отчетливо и жестко заявлять обо всех фактах, которые могут помочь в вынесении приговора, она обязана сделать это «аккуратно, честно и беспристрастно»². Эти слова цитируются в руководстве государственной прокуратуры провинции Онтарио.

Рассмотрение дел в Европе (Германия, Нидерланды, Франция)

Отличительной чертой европейского подхода к рассмотрению дел в XXI в. является важная роль прокуроров, которую они играют в анализируемой сфере. Существует большое количество механизмов, в том числе условное прекращение дела, наказание без отметки о судимости, уголовное распоряжение, а также полное (безусловное) пре-

¹ См.: *Grosman B.* The Prosecutor. An Inquiry into the Exercise of Discretion. Toronto, 1969; *McGlynn Gaffey E.* Prosecutorial Discretion in England and Canada. 1976.

² Duties and Responsibilities of Crown Attorneys, секция трудовой инструкции для прокуроров, провинция Ньюфаундленд, 1 октября 2007 г. См. также: *Role of the Crown. Preamble to Crown Policy Manual.* Ontario, 2005; *Rosenberg M.* The Attorney-General and the Prosecution Function in the Twenty First Century // *Queen's Law Journal.* 2009. Vol. 43. No. 2. P. 813—862; *Gorman W.* Prosecutorial Discretion in a Charter-Dominated Trial Process // *Criminal Law Quarterly* 44 (2000—2001). В последней статье речь идет о «квазиюрдическом» статусе канадских прокуроров.

Квазиюрдическая картина обязанностей прокурора, которую мы наблюдаем в Канаде, намного менее развита в США, где по большей части районные прокуроры представляют одну из сторон состязательного процесса. На них не лежит обязанность искать подтверждения необходимости оправдания, а также обнародовать данные. См.: *Brown D. K.* American Prosecutors: Powers and Obligations in the Era of Plea Bargaining // *The Prosecutor in Transnational Perspective.* Oxford, 2012. P. 200—213.

ращение уголовного преследования. В каждой стране имеются свои правила и репертуары, в каждой из них суды, которым отводится определенное место в процессе рассмотрения дел, играют различную роль. При этом процесс фильтрации дел на досудебной стадии тщательно отработан, в силу чего «слабые» дела часто не достигают суда, не говоря уже о проведении судебных слушаний¹. Несмотря на это, количеством оправданий в европейских странах невозможно пренебречь: в Германии — 3,0%, во Франции — 5,0%, в Нидерландах — примерно 3,2%.

В Германии прокурор обладает чрезвычайно широкими полномочиями, у него на руках множество «опций» рассмотрения дел, он может применять их как самостоятельно, так и с согласия судьи.

Обратимся к данным 2006 г. Почти половина возбужденных дел, поступающих в прокуратуру, прекращается ввиду недостаточной доказательной базы или перенаправляется в иные компетентные органы. Такой необычно высокий процент прекращения дел является следствием того, что полиции не разрешается самостоятельно прекращать дела и она обязана направлять незаконченные дела (например, такие, в которых нет подозреваемых) в прокуратуру. В то же время прекращенные дела включали и такие, где был подозреваемый, которого мог бы оправдать судья. Остальные дела, с которыми работала прокуратура, в основном заканчивались безусловным прекращением, т. е. прокурор прекращал дела, возбужденные по поводу совершения взрослыми лицами менее опасных преступлений, — таких дел было 40,0%. Одна десятая часть дел была прекращена условно, т. е. обвиняемый был отпущен и не получил отметки о судимости, но был обязан выплатить благотворительный взнос. По 1/5 дел прокурор издал уголовное распоряжение (*penal order*), т. е. предложил подозреваемому признать вину и принять наказание. Только 20,0% дел, по которым прокуроры производят пересмотр по существу (11,5% их полной нагрузки), закончились публичным обвинением и были переданы в суд².

Иная ситуация во Франции, где прокуроры передали в суд 47,0% своих дел (2004 г.), а также в Англии и Уэльсе, Венгрии и Финляндии, где прокуроры передают в суд более 2/3 своих дел.

¹ Об инструментах, используемых прокурорами для обработки дел в досудебной стадии в европейских странах, см.: *Jehle J.-M., Wade M.* Coping with Overloaded Criminal Justice Systems: the Rise of Prosecutorial Power Across Europe. Berlin, 2006; *Luna E., Wade M.* Prosecutors as Judges // *Washington and Lee Law Review.* 2010. No. 67. P. 1413—1532; *Idem.* Adversarial and Inquisitorial Systems — Distinctive Aspects and Convergent Trends // *The Prosecutor in Transnational Perspective.*

² Ключевой источник статистических данных по Германии см.: *Jehle J.-M.* Criminal Justice in Germany: Facts and Figures. 2009.

Кроме того, следует отметить, что в Германии сильны региональные различия: в северных землях больше дел рассматриваются только прокурорами, чем на юге¹.

Более того, из всех уголовных дел, доходящих до суда в Германии, только 47,2% прошло через полноценный судебный процесс с вынесением вердикта. Некоторые же дела скомбинировали с другими, переслали в иной суд, закрыли по причине недостаточного качества доказательств (все они в официальной статистике фигурируют в категории «другой исход»). Другие дела подверглись условному прекращению (обвиняемому предлагалось совершить благотворительный взнос или пройти курс лечения для наркопотребителей); 10,0% дел было закрыто окончательно — в основном это дела, касающиеся преступлений несовершеннолетних. По тем делам, решение по которым выносилось в судебном порядке, обвинительный приговор выносился в 81,0% случаев (80,0% — стабильная норма уже в течение 30 лет). В остальных 19,0% мы видим не только то, что можно назвать оправданием (в целом около 3,0%, но выше в случае совершения преступлений с применением насилия и ниже в случае имущественных преступлений), но и издание уголовных распоряжений (3,0%), прекращение дела после начала суда, а также принятие решений об отмене наказания, отдельные из которых являются функциональным эквивалентом оправдательного приговора².

В целом немецкое уголовное правосудие подразумевает множество механизмов фильтрации различных уголовных дел, благодаря чему некоторые дела никогда не заканчиваются вынесением судебного приговора. В то же время по 20,0% дел обвинительный приговор не выносился, так как было принято решение об оправдании подозреваемого или о функциональном эквиваленте оправдания.

В Нидерландах прокуроры играют еще большую роль в рассмотрении дел. На протяжении 40 лет они «улаживали» как минимум половину (если не больше) уголовных дел, которые потом становились предметом рассмотрения суда, и делали это путем прямого закрытия и прекращения дела, издания уголовного распоряжения (*penal order*) или с помощью определенной формы условного рассмотрения дела — транзакции (когда вина подозреваемым добровольно признается, за чем следует применение санкций)³.

¹ См.: *Boyne S.* Is the Journey from the In-Box to the Out-Box a Straight Line? The Drive for Efficiency and the Prosecution of Low-Level Criminality in Germany // *The Prosecutor in Transnational Perspective*. P. 3—53; *Idem.* The German Prosecution Service: Guardians of the Law? Heidelberg, 2014.

² См.: *Jehle J.-M.* Op. cit.; *Elsner B., Peters J.* The Prosecution Service Function within the German Criminal Justice System // *J.-M. Jehle, M. Wade.* Op. cit. P. 207—236.

³ См.: *Bunt H. van den, Gelder J.-L. van.* The Dutch Prosecution Service // *Prosecutors and Politics: a Comparative Perspective*. P. 117—140; *Tak P.* The Dutch Prosecutor:

До 2008 г. 60,0% прокурорских резолюций представляли собой транзакцию. Часто ее характер определялся компьютерной программой (*BOS_Polaris*), разработанной для производства стандартизованных решений по самым распространенным преступлениям (воровство в магазине, домашнее насилие, вандализм) с учетом различных обстоятельств. Введенная в голландское законодательство в 1983 г. транзакция предусматривала снятие с подозреваемого обвинения в обмен на выполнение определенных условий, например благотворительной выплаты, выплаты компенсации жертве или выполнения работ. По сравнению с транзакцией уголовное распоряжение предполагает, что обвиняемый возьмет ответственность за свои действия, и налагает санкции, подобные тем, которые налагаются в рамках транзакции.

В отличие от транзакции уголовные распоряжения производят отметку о судимости обвиняемого. Практика таких распоряжений была введена в Нидерландах в 2008 г. с целью заменить транзакцию по некоторым, а в долгосрочной перспективе по всем релевантным формам преступности¹. Этот шаг соответствовал бы тренду общего ужесточения наказаний, начавшемуся в Нидерландах после нескольких десятилетий толерантного подхода². Однако не было ни малейшего намека на снижение доли уголовных дел, рассматриваемых напрямую прокурором и не направляемых в суд.

Подробные данные по рассмотрению дел в голландских судах недоступны, во всяком случае на английском языке, поэтому необходимо комбинировать статистику из разнообразных источников. Как показывают данные ООН за 2002 г., в судах Нидерландов был вынесен 4361 оправдательный приговор. При сопоставлении этих данных с данными из других источников мы видим, что доля оправданий составляет 3,5% для дел и 3,2% для обвиняемых³. Другие данные неизвестны.

a Prosecuting and Sentencing Officer // *The Prosecutor in Transnational Perspective*. P. 135—155; *Blom M., Smit P.* The Prosecution Service Function within the Dutch Criminal Justice System // *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems*. P. 237—256.

¹ См.: *Tak P.* Op. cit.

² См.: *Downes D.* Visions of Penal Control in the Netherlands // *Crime, Punishment, and Politics in Comparative Perspective*. Chicago, 2007; *Crime and Justice in the Netherlands* / ed. by *M. Tonry*. Chicago, 2006.

³ Данные об оправданиях в Нидерландах из Восьмого обзора ООН по статистике преступлений (*Eighth United Nations Survey on Crime Trends and the Operations of Criminal Justice Systems 2002*) доступны по адресу: URL: <http://www.nationmaster.com/country/nl-netherlands/crime-crime>. Общее число дел, которые рассматривались судами в 2002 г., предполагается на основании данных за 2002 и 2008 гг. См.: *Bunt H. van den, Gelder J.-L. van.* Op. cit. P. 127.

Одной из наиболее традиционных европейских стран, например, в плане сохранения института следственного судьи, является Франция. Она довольно поздно пришла к разработке широкого репертуара рассмотрения дел без непосредственно судебного процесса. Прокуроры во Франции зачастую прекращали дела по причине слабых улик или ради защиты общественного интереса (32,0% в 2002 г.), отчасти потому, что полиция была обязана направлять им множество дел¹. Они также играли значительную роль в традиционной французской практике снижения уровня обвинений таким образом, что дело передавалось на рассмотрение в суд низшей инстанции (*tribunal correctionnel*), в котором назначаются меньшие наказания в обмен на признание вины.

«Коррекционализация» выступала в качестве функционального эквивалента сделки о признании вины в течение нескольких десятилетий. Форма уголовного распоряжения (*ordonnance penale*) была введена в 1972 г. и в 2002 г. использовалась в отношении 9,0% дел. В 2001 г. условные формы рассмотрения дел были добавлены в арсенал прокурора. *Composition penale* позволяет прокурору выдвинуть подозреваемому условия в обмен на признание им своей вины, после чего делается отметка о договоренности. Условия включают штраф, принудительные работы, отзыв лицензии или лишение прав, выплаты компенсации жертве преступления, лечение от наркозависимости. В 2009 г. такая форма обращения с делами была использована 73 тыс. раз, т. е. в отношении 5,0% дел². Прокуроры также направляли некоторые дела на рассмотрение в третейский суд или организовывали рассмотрение дела в соответствии с другой альтернативной процедурой (20,0%). В 2004 г. они направили в суд 46,5% дел, которые они посчитали «пригодными» («*poursoivable*») (в Германии — 20,0%)³.

Поскольку прокуроры во Франции отфильтровали значительно меньший объем дел, чем их немецкие коллеги, мы можем ожидать более высокий уровень оправдательных приговоров. Это действительно так. В 2004 г. в суде присяжных оправдательные приговоры были вынесены 8,2% взрослых обвиняемых, в суде низшей инстанции — 4,7%

¹ См.: *Annuaire Statistique de la Justice*. 2006 // URL: http://www.justice.gouv.fr/art_pix/1_annuairestat2006.pdf.

² См.: *Hodgson J. Guilty Pleas and the Changing Role of the Prosecutor in French Criminal Justice* // *E. Luna, M. Wade*. Op. cit. P. 116–134.

³ См.: *Annuaire Statistique* // URL: <http://www.justice.gouv.fr/statistiques.html>; Data Supplied by *Fabrice Leturcq; Cavarlay B. A. de*. *The Prosecution Service Function within the French Criminal Justice System* // *E. Luna, M. Wade*. Op. cit. P. 185–205.

(т. е. в среднем более 5,0%). Однако следует отметить, что более половины этих приговоров было отменено в результате апелляции. К сожалению, аналогичными данными по другим странам мы не располагаем¹.

Прокуроры как судьи, прокуроры и судьи

Только в последнее 10-летие ученые занялись систематическим сравнением работы прокуроров в развитых странах, и эти исследования уже привели к тому, что был озвучен важный тезис, а именно: прокуроры в Европе и Северной Америке все чаще занимаются принятием судебных решений, или, иными словами, действуют как судьи. Тема «прокурор как судья» впервые была затронута в американской литературе о сделках о признании вины. Именно в США переход к системе вынесения приговора с определенным сроком наказания в 1980-е гг. дал возможность прокурорам осуществлять контроль за назначением наказания². Приведенные выше данные о рассмотрении дел в европейских странах и Канаде подтверждают эту точку зрения. Во всех этих странах прокуроры прекращают или даже не возбуждают значительное число потенциальных дел на основании оценки доказательной базы или серьезности преступления. Во многих случаях они находят такой способ рассмотрения дела, что нужда в отправлении его в суд отпадает, при этом иногда у обвиняемого в результате не остается отметки о судимости. Большинство комментаторов полагают, что данная тенденция отражает практические сложности проведения судебного процесса по многим делам, вне зависимости от признания вины подсудимым³.

Реальность прокурорского рассмотрения дел очевидна «по обе границы» традиционного разделения в процедуре уголовного рассмотрения дел. Она развита в одинаковой степени в состязательной и следственной системах. Во втором случае даже традиционная привер-

¹ См.: *Annuaire Statistique; Chauseebourg L., Lumbroso S.* *L'appel des décisions des cours d'assises: conséquence sur la déclaration de culpabilité* // *Infostat Justice*. No. 100 (Mars 2008).

² См.: *Lynch G.* *Our Administrative System of Criminal Justice* // *Fordham Law Review*. 1998. No. 66. P. 2117; *Stuntz W. J.* *The Pathological Politics of Criminal Law* // *University of Michigan Law Review*. 2001. No. 100. P. 505.

³ Механизмы, которыми пользуются прокуроры для закрытия дел без судебного разбирательства, пересекаются с теми, которые С. К. Таман называет консенсуальными процедурами, или функциональными эквивалентами сделки по признанию вины. См.: *World Plea Bargaining: Consensual Procedures and the Avoidance of the Full Criminal Trial* / ed. by *S. C. Thaman*. Durham, 2010.

женность страны букве закона не смогла предотвратить рост прокурорского влияния¹. Эти различия могут повлиять на важные детали. В некоторых следственных системах прокурор заместил следственно-судью как ключевую фигуру на досудебной стадии только в последние 50 лет, а в состязательных системах это случилось намного раньше. Подобным образом только в следственных системах у судей есть доступ к материалам дела, это может помочь им понять, какие имеются недостатки у собранных улик, на что они могут отреагировать до или во время суда. В состязательных системах проблемы могут возникнуть из-за устных показаний на предварительных слушаниях. Страны с сильной приверженностью букве закона (как, например, Германия) могут демонстрировать большую склонность урегулировать процесс рассмотрения дела с помощью внутренних правил в надежде стандартизировать исход дела в случае идентичных ситуаций. Однако имеющиеся данные свидетельствуют о том, что такие внутренние правила не ограничивают свободу прокурора².

Ведутся активные дебаты о последствиях прокурорского рассмотрения дел для традиционной гарантии честности уголовного правосудия, а также о необходимости разработки способов привлечения прокуроров к ответственности³. Очевидно также, что роль прокуроров, действующих в качестве судей, варьируется в зависимости от того, в какой стране все происходит. С нашей точки зрения, есть два фактора, оказывающих значительное влияние на действия прокуроров. Это, во-первых, культурные ожидания, связанные с ролью прокурора, во-вторых, роль и власть судей.

Как в Европе, так и в Северной Америке бытуют традиционные представления о прокуроре как о нейтральной фигуре, обязанной выискивать улики и действовать беспристрастно. В Европе эта точка зрения сильнее и точнее, что проистекает из следственного понимания уголовного процесса как поиска объективной истины, в рамках которого прокуроры должны демонстрировать такую же отстраненность, какую должны были демонстрировать и следственные судьи до прокуроров. Более того, в некоторых европейских странах прокуроры

¹ Об этих различиях и о других потенциальных последствиях см.: *Tonry M. Prosecutors and Politics in Comparative Perspective // Prosecutors and Politics: A Comparative Perspective. P. 1—34.*

² См.: *Tonry M. Op. cit.; Wade M. The Power to Decide: Prosecutorial Control, Diversion, and Punishment in European Criminal Justice Systems Today // Coping with Overloaded Criminal Justice Systems. P. 27—126.*

³ См.: *Wright R. F., Miller M. L. The Worldwide Accountability Deficit for Prosecutors // Washington and Lee Law Review. 2010. No. 67. P. 1587—1620; Vorenberg J. Decent Restraint of Prosecutorial Power // Harvard Law Review. 1981. Vol. 94. No. 2. P. 1521—1573.*

даже формально являются частью судебной власти и могут переключаться на роль судьи. По большей части (например, в Германии) успех прокуроров не измеряется количеством вынесенных обвинительных приговоров, а оправдания не рассматриваются как неудача. Даже в некоторых состязательных системах от прокуроров ожидается служение общественному интересу и содействие вынесению честных, справедливых решений по рассматриваемым делам — таким образом, что решения не противоречат уликам. В качестве примеров можно привести Канаду и Великобританию¹.

В США, где должность прокурора округа выборная, амбициозные прокуроры чувствуют на себе давление общественности, побуждающее к производству как можно большего количества обвинительных приговоров по делам, подвергающимся огласке, и некоторые поэтому становятся чрезмерно активны. Однако это относится далеко не ко всем прокурорам США. Некоторым из них присуще чувство меры, и многие молодые прокуроры предполагают, что продолжат карьеру в качестве адвоката ответной стороны или судьи. Видимо, они идентифицируют себя с представителями юридического сообщества, что помогает им сохранять баланс.

Для выполнения прокурорами роли судьи также важны (а быть может, еще важнее) роль и власть непосредственно судей, участвующих в рассмотрении дела во время судебного процесса. Если прокурорам известно, что судьи действуют объективно и обладают полномочиями по вынесению решений и назначению наказаний, они, в свою очередь, будут понимать, какие дела нужно прекратить по причине недостаточных улик и каким образом эффективно использовать условные методы рассмотрения дел. Но если судьи слабы и зависимы, то прокуроры будут действовать по собственному усмотрению. В США (в некоторых штатах и на федеральном уровне) сочетание сделки о признании вины и правил назначения определенной меры наказания фактически исключило судей из процесса вынесения приговора. В результате окружные прокуроры в преддверии выборов чувствуют на себе давление и действуют более агрессивно, чем следовало бы при сбалансированном подходе². В СССР (и в некоторых государствах-правопреемниках) удовлетворение нужд прокуроров по обвинениям было настолько приоритетным для судей, что практически не

¹ См.: *Luna E., Wade M. Op. cit. P. 177—187.*

² См.: *Stith K., Cabranes J. Fear of Judging: Sentencing Guidelines in Federal Courts. Chicago, 1998; Stuntz W. J. The Collapse of American Criminal Justice. Cambridge, 2011. Ch. 9.*

существовало никакого контроля за направлением дел в суд, даже если улики слабы или сомнительны¹.

Наконец, именно роль судьи влияет на низкое число оправданий в Японии (менее чем 1,0% всех дел и только 5,0% оспариваемых). Анализ Дж. М. Рамсейера, проводившийся почти 20 лет назад, показывает, что судьи, выносившие оправдательные приговоры, зачастую смещались на менее престижные должности. Более поздние и подробные исследования, проводившиеся Д. Джонсоном свидетельствуют, что прокуроры сами следуют осторожной политике обвинения, отсеивая «слабые» дела, дабы избежать пристального внимания со стороны судей. Возможно, конечно, что эти два вектора пересекаются, за чем следуют разнообразные изощренные сценарии. Мало того, что многие судьи в Японии выносят меньше оправдательных приговоров, чем следовало бы, но и прокуроры прилагают особые усилия к получению признательных показаний, чтобы стать «королями улик», что почитается в этой культуре. В то же время тщательная фильтрация и рассмотрение дел прокурорами характерны для судебной системы Японии; в 2011 г. в соответствии с упрощенным судопроизводством было рассмотрено почти в четыре раза больше дел по сравнению с делами, направленными в суд².

Как смягчить обвинительный уклон в постсоветских странах

Анализ европейской и канадской практики показывает, что непредвзятый уголовный процесс в современном государстве подразумевает наличие ряда механизмов избегания вынесения обвинительного приговора и завершения дела уже на досудебной стадии. Помимо этого, чем больше используются альтернативные методы рассмотрения дел (на досудебной и судебной стадиях), тем меньше значения можно придавать низкому проценту оправдательных приговоров. На этом основании можно сделать вывод, что при анализе статистики оправданий в России и в других постсоветских государствах необходимо принимать во внимание более разнообразные способы рассмотрения дел.

Специалистам, изучающим работу российских судов, хорошо известно, что, в то время как доля оправданий по делам, рассматриваемым прокурорами, в последние годы (2005—2010) оставалась менее 0,5%, доля вынесения обвинительного приговора — 80,0%. Это отражало также то, что почти 20,0% дел были прекращены судьей в

0,5% случаев в реабилитационных целях (как эквивалент оправдания), в 19,4% — в нереабилитационных, т. е. в основном благодаря примирению обвиняемого с потерпевшим, в более редких случаях — вследствие демонстрации виновным искреннего раскаяния. Многие из таких закрытых дел были возбуждены по поводу менее серьезных преступлений, рассматривались в мировом суде и являлись такими делами, по поводу которых в ряде стран разбирательство закончилось бы в досудебной фазе без вынесения приговора, например во Франции — через примирение сторон, в Германии — посредством условного прекращения дела¹. Наличие таких механизмов примирения выступает положительным фактором, и другие постсоветские страны могли бы ввести аналогичные механизмы. Но, вероятно, необходимы и другие нововведения.

По делам, рассмотрение которых происходило в районных судах РФ (которые берут на себя большинство уголовных дел и в которых нет присяжных), 92,0% подсудимых признали свою вину (как с использованием «особого порядка» — процедуры, подобной сделке о признании вины, так и без ее использования). Из 8,0% осужденных, решивших оспорить приговор, менее чем в 4,0% случаев дело было прекращено по реабилитирующим основаниям или был вынесен оправдательный приговор². Эта статистика напоминает нам ситуацию в Японии (около 5,0%), но никак не в Канаде (20,0—30,0%). Если проводить сравнение со странами Западной Европы, то можно сказать, что 4,0% оправданий в оспариваемых делах — очень низкий показатель. Как упоминалось выше, доля оправданий по всем делам во Франции составляет 5,0%, в Германии — примерно такая же или даже выше, если учитывать принятые судом решения о прекращении рассмотрения дела. В этих странах многие дела, в которых вина подозреваемого была очевидна, решаются путем издания уголовного распоряжения или условного прекращения преследования на досудебной стадии, о чем также уже говорилось. Даже в Швеции, где досудебное рассмотрение дел — довольно редкое (но все же встречающееся) явление, доля «прекращения» дел в суде (эквивалент оправдания, закрытия дела по реабилитационным причинам) гораздо выше — 15,0%!³

Более высокий уровень оправданий часто связан с тем, что дело рассматривается судом присяжных, а не судьями. Оказывается, имен-

¹ См.: Панеях Э. Л., Тутаев К. Д., Волков В. В., Примаков Д. Я. Указ. соч. С. 8.

² См.: Волков В. В., Тутаев К. Д. Extra Jus: заведомо виновные // Ведомости. 2013. 28 февр.

³ См.: Courts Statistics 2011 (официальная статистика Швеции, табл. 1.6) // URL: www.domstol.se/Publikationer/Statistik/court_statistics_2011.pdf.

¹ См.: Solomon P. The Case of the Vanishing Acquittal: Informal Norms and the Practice of Soviet Criminal Justice.

² См.: Ramseyer J. M., Rasmusen E. Op. cit.; Johnson D. T. Op. cit.

но такова ситуация в России, где эксперименты с судами присяжных начались в 1994 г. С 2002 г. в областных судах с участием присяжных рассматривается около 1,0% уголовных дел, связанных с убийствами, изнасилованиями и др. Российские присяжные выносят оправдательный приговор как минимум 15,0% обвиняемых (а в одном из регионов даже 40,0%), т. е. в 20 раз чаще, чем когда приговор выносится только судьями, однако 1/3 оправдательных приговоров после апелляции была отменена. В то время как реформаторы вроде С. А. Пашина призывают к расширению использования суда присяжных при рассмотрении некоторых категорий дел в районных судах, власти избрали противоположный путь, сузив возможности использования суда присяжных. Так, в 2008 г. суд присяжных перестал использоваться в отношении политических преступлений (например, терроризм, шпионаж, измена), а в 2013 г. ограничено рассмотрение насильственных преступлений (т. е. большей части убийств, изнасилований) районными судами, в которых участие присяжных не предусмотрено¹.

Учитывая исход дел в России в контексте европейского и канадского опыта, можно сделать вывод, что более эффективный и политически реальный способ преодолеть обвинительный уклон, а вместе с тем и снизить процент обвинительных приговоров — это развитие в постсоветских странах системы досудебной фильтрации и прекращения дел. Несомненно, определенная фильтрация «слабых» дел уже имеет место в России. Очевидно, в основном этим занимается полиция (а не прокуроры и следователи). Однако отсутствует как регулярная (а тем более систематическая) система фильтрации после возбуждения дела, так и система условного прекращения преследования на досудебной стадии, которая могла бы использоваться для менее

¹ См.: *O'Malley K.* Not Guilty until the Supreme Court Finds You Guilty: a Reflection on Jury Trials in Russia. Демократизация, 14:1 (Зима 2006). С. 42—58; *Solomon P.* Courts, Law and Policing under Medvedev: Many Reforms, Modest Change, *New Voices // Russia after 2012 / eds. by J. L. Black, M. Johns.* L., 2013. P. 19—41. Также см. Федеральный закон от 23 июля 2013 г. № 217-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и статьи 1 и 3 Федерального закона «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации» по вопросам совершенствования процедуры апелляционного производства». Следует заметить, что Казахстан и Украина начали создавать суды присяжных в 2013 г., но присяжные представляли собой смешанные панели из судей и обычных граждан (которые с меньшей вероятностью могут вынести оправдательный приговор, чем настоящие присяжные), и юрисдикция была даже уже, чем в России после изменений 2013 г. О деталях по привлечению граждан в качестве участников судебного процесса на постсоветском пространстве см.: *Kovalev N.* Criminal Justice Reform in Russia, Ukraine, and the Former Republics of the Soviet Union: Trial by Jury and Mixed Courts. Lewiston; N. Y., 2010.

серьезных преступлений¹. Можно с уверенностью заявить, что количество дел, которое нужно было прекратить, возможно, было ниже, чем в других европейских странах, так как российская полиция обычно не сообщает о преступлениях, по которым не найден очевидный подозреваемый².

¹ М. С. Шклярук и Э. Л. Панеях обнаружили, как мало уголовных дел, возбужденных полицией, отфильтровывается либо главами следственных отделений, либо прокурорами, при том что у обоих есть юридическое право на это. В то время как такие чиновники предпочитают не привлекать внимание к недочетам в работе своих коллег, как минимум эта ситуация может объясняться и тем, что полиция неохотно заводит дела, когда отсутствует очевидный подозреваемый. Если действует механизм фильтрации, настаивают авторы, то на самой ранней стадии уголовного процесса, и чем дальше, тем меньше ошибок остается для исправления. См.: *Шклярук М. С., Панеях Э. Л.* Extra Jus: система не фильтрует. Сколько уголовных дел отсеивается на ранних стадиях // Ведомости. 2013. 25 апр.; *Шклярук М. С.* Неверный диагноз // URL: <http://www.polit.ru>. 2013. 4 февр. Обе работы доступны по адресу: URL: <http://www.enforce.spb.ru/publikatsii-sotrudnikov>. М. С. Шклярук рассмотрела данные о том, какая доля дел была приостановлена во время следствия и в чем заключались официальные причины такого решения. Так, в 2011 и в 2012 гг. примерно 41,0% дел, рассматриваемых МВД России, были приостановлены в основном по той причине, что в необходимый срок не был обнаружен подозреваемый. Эти дела были зарегистрированы и открыты вследствие отсутствия альтернатив (например, были жертва или недовольное лицо). Таким образом, эти дела были несравнимы с большими объемами дел с подозреваемыми и уликами, которые были приостановлены прокурорами в странах Западной Европы или Канаде. Мы выражаем признательность М. С. Шклярук за предоставление рабочих материалов. (См. статью М. С. Шклярук в настоящем сборнике.)

² См.: *Панеях Э. Л.* 90% признаний // URL: <http://www.enforce.spb.ru/publikatsii-sotrudnikov>.

Досудебная фильтрация дел через их прекращение была часто встречающейся практикой в СССР 1920-х и 1930-х гг. В среднем такой процедуре подвергались 20,0% дел, при том что уровень оправданий в суде был всегда примерно одинаков. Можно с уверенностью говорить, что до 1933 г. прекращение дела следователем по причине недостаточности улик требовало одобрения суда, но суды рутинно оправдывали запросы следователей. Снижение числа прекращенных следователями дел началось в 1940 г. и продолжилось: в 1945 г. — 15,0%, в 1947 г. — 9,3% (данные по г. Москве). На настоящий момент эти данные недоступны, но соревнование за звание «лучшего следователя» в 1951 г. позволило получить высокий балл тем следователям, которым удалось отправить все рассмотренные ими дела в суд. Оказывается, снижение доли оправдательных приговоров начиная с 1947 г. и далее в течение 1950-х гг. сопровождалось снижением числа дел, прекращенных на досудебной стадии, однако доля дел, возвращенных на дополнительное расследование, не изменилась. Несомненно, имело место временное повышение доли дел, прекращенных судьями, но тенденция 1960-х гг. заключалась в том, чтобы не допустить снижения их числа на любой стадии уголовного процесса. См.: История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу и организации суда и прокуратуры, 1917—1954 гг.: сб. док. М., 1955. С. 265, 266, 489, 490, 543; *Шуинин Г., Альбитский П.* К вопросу о задачах следственного аппарата на современном этапе // Вопросы советской криминалистики. Л., 1933. С. 3—9; Республиканское совещание следственных отделов // Социалистическая законность. 1940. № 7. С. 22—44; Основные показатели работы Прокуратуры города Москвы за 1945—1947 гг. // ГАРФ. Ф. 8131. Оп. 24. Д. 34. Л. 22—25; Работа лучших следователей: матер. учеб.-метод. конф. лучших следственных работников органов Прокуратуры. Сб. 1. М.,

Введение в российское уголовное правоприменение системы рассмотрения дел на досудебной стадии заставило бы переосмыслить тот факт, что обвинительная власть, которой обладают прокуроры в большинстве европейских стран, в России принадлежит следователям. В постсоветских странах история такой фигуры, как следователь, уходит корнями в царские времена, когда следователь фактически выступал в качестве следственного судьи. В конце 1920-х гг. следователи полностью переходят в прокуратуру, в 1950-е гг. — в МВД России (милицию). Предполагается, что следователи должны быть судебными чиновниками, однако их связи с полицией и прокуратурой не позволяют рассматривать их как нейтральные фигуры. Более того, если в советское время за работой следователей наблюдали прокуроры, то в России несколько лет назад они потеряли значительную часть власти по надзору над следователями. С нашей точки зрения, введение уголовных распоряжений (*penal order*) или условных форм обращения с делами должно быть связано с возрождением роли прокуроров как наблюдателей за работой следователей. Исход дел должен находиться в зоне ответственности прокуроров, а не следователей. Это соответствовало бы нынешней практике прокурорского одобрения использования особой процедуры в судебном слушании, или «сделке о признании вины по-русски», довольно широко распространенной на практике¹.

Вполне может быть, однако, что наделение прокуроров такими полномочиями рассматривалось бы как несовместимое с российской или советской юридической традицией либо с практической точки зрения казалось бы слишком привлекательным, чтобы не воспользоваться им превратно. Но могут быть и другие способы снижения воздействия обвинительного уклона. Например, в феврале 2013 г. Председатель Верховного Суда РФ В. М. Лебедев предложил ввести две меры, которые перевели бы многие нетяжкие преступления в разряд административных нарушений, таким образом сохранив штрафы, но избавив от отметки о судимости. Он собирался повысить верхнюю границу похищенной суммы денег (при превышении которой кража

1951; Таблицы сравнительных статистических данных о движении и результатах рассмотрения судами уголовных дел по СССР и союзным республикам за 1937—1956 гг. // ГАРФ. Ф. 9492. Оп. 6. Д. 15. Л. 6—21.

¹ См.: Соломон П. Сделка с правосудием по-русски: особый порядок судебного разбирательства // Как судьи принимают решения / под ред. В. В. Волкова. М., 2012. С. 156—176; Титаев К. Д., Поздняков М. Л. Порядок особый — приговор обычный: практика применения особого порядка судебного разбирательства (глава 40 УПК РФ) в российских судах. СПб., 2012; Paneyakh E. Faking Performance Together: Systems of Performance Evaluation in Russian Enforcement Agencies and Production of Bias and Privilege // Post-Soviet Affairs. 2014. Vol. 30. No. 2.

рассматривается как уголовное, а не административное нарушение) с 1 тыс. до 3 тыс. руб., но это все равно значительно меньше, чем аналогичная граница в немецком законодательстве. Более того, он предложил рассматривать мелкие правонарушения как административные в том случае, если у подозреваемого нет отметки о наличии судимости. Эти два шага, по его мнению, уменьшили бы количество уголовных дел на 230 тыс. в год, т. е. практически на 25,0%¹. И хотя некоторые российские юристы довольно скептически отозвались об использовании административного наказания в таких случаях, предложения В. М. Лебедева, с нашей точки зрения, являются весьма реалистичными.

Но такие меры представляют собой лишь первый шаг к решению проблемы. Обвинительный уклон в российском уголовном правосудии, проявляющийся как на досудебной стадии, так и во время судебного процесса, не может быть устранен без обращения к его корням, а именно к стимулам, которые стоят за работой представителей судебной системы (следователей, прокуроров, судей), к представлениям об их ролях, к их взаимоотношениям. Для начала роль судьи должна быть отделена от борьбы с преступностью, и не только в теории, но и на практике, тогда судья сможет действовать как нейтральная, независимая фигура. Более того, те, кто выполняет прокурорские функции (прокурор и следователь), также должны рассматриваться и восприниматься как участники процесса распределения уголовной ответственности и поиска наиболее подходящего способа работы с подозреваемыми. Должна поощряться регистрация всех преступлений полицейскими, которых также должны поощрять за низкий уровень освобождений без обвинения (*clearance*). Вышеупомянутые чиновники не должны поощряться или награждаться за большое количество обвинительных приговоров, вынесенных по рассматриваемым ими делам; они также не должны наказываться за то, что приостанавливают и закрывают дела. Система количественной оценки работы упомянутых лиц должна быть устранена.

Введение состязательных судебных процессов должно служить в качестве обоснования того, чтобы прокуроры и следователи отказались от своей роли искателей правды, в том числе смягчающих обстоятельств (даже если это предполагает внесение изменений в УК РФ). В России позиция адвоката защиты все еще слишком слаба, чтобы он мог быть достойным противником обвинению и обеспечить вынесение справедливого приговора. К сожалению, в стремлении сделать уголовную процедуру «состязательной» российские реформа-

¹ См.: Лебедев В. Судя по всему // Российская газета. 2013. 19 февр.

торы заимствовали модель обвинения из самой экстремальной состязательной системы (а именно США), а не из систем Канады, Великобритании и других стран Содружества. Как мы увидели выше, канадский взгляд на прокурора превращает его в некое подобие «министра юстиции», который обязан быть честным, представляя собой идеал, приближенный к европейскому восприятию прокурора как вида судьи. Для постсоветских государств было бы намного лучше, если бы прокурор действовал как судья, а не судья как прокурор.

Это не новый мотив, и о нем мы уже неоднократно говорили в других своих работах¹. На кону — изменение представлений о цели уголовного расследования и ролях его участников, которые развились в позднюю сталинскую эру и закрепились в течение последующих десятилетий, предшествовавших дезинтеграции СССР. Хотя нам ясно, что эта система сохранилась, если даже не окрепла, в России и Украине, она была заменена на другую в Эстонии и в некоторой степени в Венгрии, где стремление к новым европейским стандартам и вступлению в ЕС повлияло на развитие уголовного правосудия. Кажется, прогресс несколько менее стремителен в странах Балтии и Вышеградской группы².

Заключение

В большинстве современных государств Западной Европы и в Канаде доля оправданий довольно мала (1,0—5,0%), однако это отражает не обвинительный уклон, а существование сложных, многообразных систем обработки дел, в том числе в досудебной стадии. Можно быть уверенным, что в странах с состязательной системой существует намного больше шансов вынесения оправдательного приговора. Однако количество оправданий в значительной мере зависит от качества фильтрации и использования других методов в суде.

В этих странах действуют справедливые системы уголовного права, и это обусловлено не столько наличием определенных механизмов обработки дел, сколько культурой закона и юридическим профессио-

нализмом, который отмечен общей приверженностью достижению честных и эффективных исходов дел. Именно эта культура позволяет прокурорам, подобно судьям, фильтровать дела еще на досудебной стадии, а также обеспечивает судебный процесс, движимый уликами, что подталкивает прокуроров к добросовестному выполнению работы в течение досудебного периода.

Глубокая реформа уголовного правосудия в постсоветском мире подразумевает культурные, а также структурные изменения, что может быть достигнуто изменениями в юридическом образовании и науке.

¹ См.: *Solomon P. Assessing the Courts in Russia: Parameters of Progress under Putin, Demokratizatsiya // The Journal of Post-Soviet Democratization. 15th iss. 2008. Vol 16. No. 1. P. 63—74; Idem. Authoritarian Legality and Informal Practices: Judges, Lawyers and the State in Russia and China, Communist and Post-Communist Studies. 2010. Vol. 43. No. 4. P. 351—362; и др.*

² См.: *Solomon P. The Accountability of Judges in Post-Communist States: from Bureaucratic to Professional Accountability, Judicial Independence in Transition / ed. by A. S. Fohr. Heidelberg, 2012. P. 909—936; Соломон П. Подотчетность в посткоммунистических государствах: от бюрократической к профессиональной подотчетности // Право и правоприменение в России: междисциплинарные исследования / под ред. В. В. Волкова. М., 2011. С. 80—107.*

М. С. Шклярук¹

Российский уголовный процесс как система фильтров: досудебные траектории и отбор уголовных дел на примере Министерства внутренних дел Российской Федерации

Траектория уголовного дела — это цепочка действий по поводу предполагаемого преступления от попадания информации о нем в поле зрения правоохранительных органов до приговора суда. Мы используем термин «уголовное дело» в более широком смысле, чем его процессуальное значение, когда уголовное дело возникает только после решения следователя или дознавателя о его возбуждении. Для нас траектория уголовного дела начинается с первого появления информации о преступлении, проходит через стадии, предусмотренные законом, и через различные ведомства: от полиции и следствия в прокуратуру, а затем в суд. Для любой системы уголовного преследования характерно несоответствие количества и качества единиц на «входе» и «выходе» каждой стадии (количества сигналов о предполагаемых преступлениях и количества преступлений, зафиксированных полицией, количества и состава подозреваемых и лиц, представших затем перед судом). Степень их уменьшения на каждом этапе зависит от легальных факторов (например, на судебной или досудебной стадии сосредоточена процедура расследования преступления); возможностей правоохранительных органов раскрывать преступления, т. е. находить подозреваемых; особенностей организационной системы уголовного преследования.

Для анализа работы криминальной юстиции ООН использует параметры процесса отсеивания. Известный российский криминолог В. В. Лунеев указывает, что ООН применяет «коэффициент убывания» как показатель демократичности функционирования уголовной юстиции. В его понимании этот коэффициент, рассчитываемый на 100 тыс. населения, сосредоточен на убывании числа привлеченных

лиц на разных этапах расследования: от подозреваемого до осужденного. Чем масштабнее фильтрация до момента осуждения к лишению свободы, тем либеральнее система, поскольку шире применяются меры наказания, альтернативные лишению свободы¹. При этом составители аналитического отчета ООН задавались вопросом о том, насколько разная степень фильтрации отражает установки системы криминальной юстиции и зависит от культурных и социальных различий стран².

Однако подход к описанию процесса фильтрации, основанный на оценке уменьшения числа привлеченных к ответственности лиц, возможен только тогда, когда в статистических данных учитывается количество этих лиц с момента возникновения подозрения об их причастности к совершению преступления. Подобную статистику — но только обобщенную в целом по стране, без детализации по видам преступлений, в которых подозревались лица, — мы можем увидеть, например, в Германии³. В России статистика, привязанная к лицам, публикуется только после поступления уголовных дел в суд. Возможно, поэтому российские исследования работы системы уголовного преследования часто ориентированы на судебную стадию. Но то, что является входным потоком для судов, одновременно выступает выходным потоком для сложно устроенной системы органов, связанных с досудебной стадией расследования преступлений.

В обзорах ООН сравнение стран по уровню фильтрации в системах уголовной юстиции производится также на основе изменения данных на разных стадиях процесса: от числа зарегистрированных преступлений к числу задержанных (подозреваемых), затем к числу судебных преследований, осужденных и в итоге — заключенных⁴. В более поздних работах процесс «истощения» («attrition») описывается как соотношение числа зарегистрированных преступлений, числа найденных преступников, подсудимых и осужденных⁵, а также об-

¹ См.: Лунеев В. В. Преступность XX века: мировые, региональные и российские тенденции. М., 2005. С. 315.

² См.: Trends of Crime and Criminal Justice, 1970—1985 // The Context of Socio-Economic Change. United Nations, 1992 // URL: <https://www.ncjrs.gov/pdffiles1/Digitization/145294NCJRS.pdf>. P. 31, 32.

³ См.: Ежегодный отчет Федерального статистического управления Германии за 2012 год // URL: https://www.destatis.de/DE/Publikationen/StatistischesJahrbuch/StatistischesJahrbuch2012.pdf?_blob=publicationFile.

⁴ См.: Trends of Crime and Criminal Justice, 1970—1985. P. 33, 102.

⁵ См.: Harrendorf S., Heiskanen M., Malby S. International Statistics on Crime and Justice. United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC) — 2010 // URL: http://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/Crime-statistics/International_Statistics_on_Crime_and_Justice.pdf. P. 87.

¹ Кандидат экономических наук, Л. Л. М. (Университет г. Гамбурга), научный сотрудник Института проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге.

суждаются возможности описания фильтрации на разных стадиях процесса и причины возникновения и механизмы работы фильтров как своего рода шагов (steps) от регистрации преступления до осуждения преступника¹. Большинство индикаторов основано на количестве подсудимых и осужденных, поскольку эти данные наиболее доступны. «Истощение» количества привлеченных лиц объясняется действием трех факторов: 1) технического фактора (не каждый преступник может быть пойман); 2) легального фактора (в отношении подозреваемого может быть недостаточно доказательств); 3) соображениями эффективности (возможностью прекращения уголовного преследования со стороны прокуратуры или полиции исходя из нецелесообразности его продолжения)².

Нет оснований сомневаться в работе этих факторов, но действуют не только они. Определенное влияние на отсев подозреваемых имеют организация системы уголовной юстиции и существующая внутри уголовной юстиции система стимулов (генерируемая способами оценки работы)³. Именно поэтому более удачным представляется термин «фильтрация» (как будет показано ниже, характеристики отсеивания на каждой стадии сильно варьируются в отношении разных категорий дел, и данный термин эффективнее отражает искусственный характер организационных условий, влияющих на состав кейсов, проходящих на следующую стадию), чем термин «убывание» («истощение»), более характерный для естественных процессов.

Следуя традиции, в статье мы опишем прохождение уголовных дел через «легальные» — предусмотренные законом — фильтры. В дополнение к традиционному подходу мы пытаемся найти закономерности и особенности функционирования фильтров, рассматривая их работу на примере МВД России. Выбор ведомства обусловлен тем, что МВД России рассматривает свыше 88,0% всех сообщений о преступлениях и направляет в суд более 80,0% всех уголовных дел в стране, т. е. формирует основную часть «входящего потока» для судебной системы⁴.

¹ См.: *Harrendorf S., Heiskanen M., Malby S.* Op. cit. P. 91.

² *Ibid.* P. 94.

³ См.: *Шклярук М. С.* Правовая статистика: системный конфликт между знанием о преступности и учетом ведомственной работы. СПб., 2014. С. 27.

⁴ Статистические данные приведены с сайта Единой межведомственной информационно-статистической системы (ЕМИСС): URL: <http://www.fedstat.ru>. Сайт ЕМИСС предлагает два пути к используемым данным:

1) через главную страницу. В списке «Федеральный план статистических работ» перечислены ведомства, в том числе прокуратура РФ. Данные от прокуратуры распределены в трех разделах, мы использовали данные двух из них: «Информация о рассмотрении сообщений о преступлениях» и «Информация о работе следствия и дознания»;

2) через главную страницу по опции «Поиск показателей по: ВЕДОМСТВАМ»

Для выявления закономерностей отсева уголовных дел на досудебной стадии в России на основе данных за 2011 г., содержащихся в отчетах МВД России форм «1Е» и «2Е»¹, более детальных, чем опубликованные, необходимо:

проанализировать закрепленную в законе процедуру уголовного преследования как систему фильтров, направленных на отсев уголовных дел на досудебной стадии;

описать работу этих фильтров, опираясь на имеющиеся статистические данные;

рассмотреть соотношение категорий преступлений с характеристиками работы отдельных фильтров (доли отсеивания кейсов);

проверить гипотезу преимущественного отбора на стадии возбуждения уголовного дела «легких» для расследования случаев, выдвигающуюся в исследованиях Института проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге (ИПП)².

В заключительной части статьи предлагается интерпретация выявленных закономерностей.

«Фильтры в законе»

Итак, в промежутке от регистрации факта совершения преступления до вынесения приговора какие-то дела прекращаются (приостанавливаются), а какие-то переходят на следующую стадию процесса расследования, и в этом движении существуют определенные закономерности. Для их выявления используются различные подходы. Так, С. Кларк и С. Курц обобщили результаты своих исследований работы

(небольшое отличие от первого пути — здесь интересующие нас разделы данных от прокуратуры РФ дополнительно маркированы как 62.01 и 62.02).

¹ См. приказ Федеральной службы государственной статистики от 26 февраля 2009 г. № 34 «Об утверждении статистического инструментария для организации статистического наблюдения за деятельностью следственных органов и органов дознания, рассмотрением заявлений и сообщений о преступлении» (ныне утратил силу).

² Согласно этой гипотезе совокупность организационных причин и существующие системы оценки в МВД России определяют такое поведение сотрудников полиции и следователей, когда они вынуждены при возбуждении уголовных дел отдавать предпочтение преступлениям, совершенным в условиях очевидности. «Легкие дела» — это дела, возбужденные в отношении установленного подозреваемого по часто применяемым статьям УК РФ (имущественные преступления или преступления, связанные с наркотическими средствами), они расследуются быстро и не содержат рисков оправдания в суде. Подробнее см.: *Панях Э. В., Поздняков М. Л., Титаев К. Д.* и др. Правоохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования. Ч. 1. Диагностика работы правоохранительных органов Российской Федерации и выполнения ими полицейской функции / под ред. *В. В. Волкова, Э. В. Панях.* СПб., 2012.

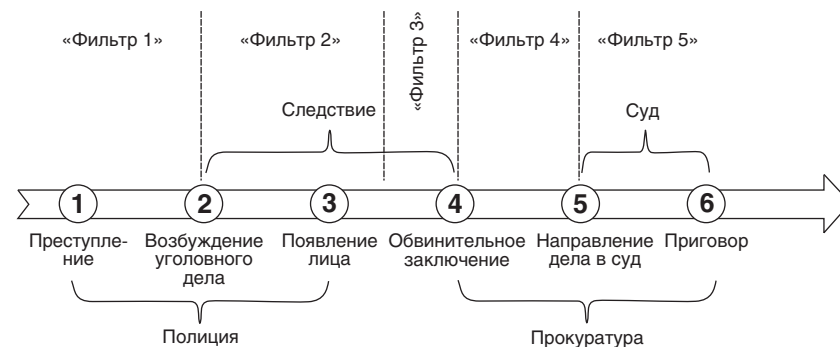
системы юстиции в штате Северная Каролина (США) в виде дерева исходов, демонстрируя средние сроки рассмотрения дел и доли каждого варианта исхода для подозреваемого. Такая статистика позволяет увидеть, что отказ от передачи дела в суд со стороны прокуратуры в отношении уже задержанного имеет место в 19,0% случаев зарегистрированных тяжких преступлений и занимает в среднем 21 день, а осуждение определенного лица происходит в 4,3% случаев и занимает в среднем 116 дней¹.

Поскольку объем статьи не позволяет провести анализ всех возможных исходов, приведенных указанными авторами, ограничимся более узким вопросом. Для выявления характеристик работы российской системы криминальной юстиции возьмем за основу «легальные» фильтры, т. е. барьеры между стадиями уголовного преследования и исходы, напрямую предусмотренные законом. Довольно часто такие «легальные» фильтры совпадают с обнаруживаемыми на практике: основная смена стадий уголовного процесса связана с переходом ответственности от одного актора к другому (например, от «полицейского» к «следователю», роли которых будут рассмотрены ниже)². Именно в момент принятия работы предыдущего исполнителя происходит проверка ее качества, и положения закона позволяют отказать в возбуждении уголовного дела, прекратить уголовное преследование и т. д.

Действующий УПК РФ продекларировал состязательность сторон и отнес следователей и прокуроров к стороне обвинения. Наличие отдельной стадии — предварительного расследования — является особенностью российского уголовного процесса и наследием советской модели. Именно следователь занимается сбором доказательств, которые затем оцениваются прокурором с точки зрения достаточности для поддержания обвинения в суде, а затем и судом. Поэтому наше внимание и сосредоточено на досудебной стадии. Посмотрим на УПК РФ с целью конкретизировать процесс движения от регистрации сообщения о преступлении до вынесения приговора и найти нормы закона, которые создают барьеры для продвижения кейсов на следующую стадию или позволяют изменить статус уже принятого решения — например, прекратить уголовное преследование невинов-

¹ См.: *Clarke S. H., Kurtz S. T.* The Importance of Interim Decisions to Felony Trial Court Disposition // *Journal of Criminal Law and Criminology*. 1983. Vol. 74. Iss. 2. P. 484.

² Подробнее о механизме поиска межведомственных компромиссов см.: *Paneyakh E.* Faking Performance Together: Systems of Performance Evaluation in Russian Enforcement Agencies and Production of Bias and Privilege // *Post-Soviet Affairs*. 2013; *Панеях Э. Л., Поздняков М. Л., Титаев К. Д.* и др. Указ. соч.



Система стадий уголовного процесса и фильтров

ных или лиц, чья вина не доказана. Такой подход позволяет нам ответить на вопрос о том, какая формальная система фильтров для следствия, полиции, прокуроров и судов существует в России (см. рисунок)¹.

В качестве «фильтра 1» выделим совокупность норм УПК РФ, предусматривающих обязанность органов дознания и следствия зарегистрировать сообщение о преступлении, провести по нему проверку и принять решение о возбуждении уголовного дела в случае, если есть достаточные основания предполагать, что совершено преступление. На этом этапе должны отсекаются сообщения о происшествиях, однозначно не являющихся преступлениями. Одновременно уголовное дело может быть возбуждено и в ситуации, когда преступление, возможно, было совершено. В дальнейшем анализе придется оставить за рамками статьи вопросы о том, все ли сообщения о преступлении, поступающие в правоохранительные органы, регистрируются как таковые (как известно, не все²), и если не регистрируются, то по каким причинам. В центре нашего анализа будут уже зарегистрированные сообщения о преступлениях и решения по ним.

«Фильтр 2» — совокупность норм УПК РФ, предусматривающих: в ходе следствия следователь (дознатель) должен прекратить уголовное дело, если установлено, что отсутствует состав преступления или событие (т. е. факт преступления не подтвердился) как таковые. Эти нормы касаются случаев, когда в действиях лица, в отношении которого ведется уголовное преследование, отсутствует состав пре-

¹ Первоначальный вариант описания фильтров приведен в работе: *Панеях Э. Л., Поздняков М. Л., Титаев К. Д.* и др. Указ. соч. С. 10, 11.

² См., например: *Теоретические основы исследования и анализа латентной преступности* / под ред. *С. М. Иншакова*. М., 2011.

ступления, установлена непричастность его к преступлению или она не доказана. Отдельным основанием прекращения уголовного дела в период предварительного расследования выступает примирение сторон. Такие действия возможны с момента возбуждения уголовного дела до момента его направления прокурору.

Между возбуждением уголовного дела и его направлением в суд или прекращением возможен вариант приостановления расследования. Мы не рассматриваем его как отдельный фильтр по ряду причин. С одной стороны, в основном приостанавливаются уголовные дела о нераскрытых преступлениях (т. е. где нет подозреваемого). Это то, что С. Харрендорф и П. Смит относили к техническим причинам уменьшения количества случаев, доходящих до суда¹. Но результат отсеивания раскрытых (нераскрытых) дел мы и так видим в анализируемых данных: по сути, приостановленные дела — это «остаток» от тех дел, которые были возбуждены, но не были прекращены или направлены в суд. Роль норм процессуального права и организационных структур в регулировании числа случаев, попадающих в нераскрытые дела, минимальна. С другой стороны, если среди приостановленных оказываются дела «с лицами» (например, в случае приостановления расследования в связи с розыском подозреваемого), такое решение не является окончательным: в итоге дело будет или прекращено, или направлено в суд. Уголовные дела «с лицами» — это дела, в которых установлено лицо, получившее формальный статус подозреваемого или обвиняемого, но проведение следственных действий с ним в течение какого-то времени невозможно. После устранения причины невозможности продолжения следствия расследование возобновляется, и рано или поздно такое уголовное дело попадет в число окончательных. Доля таких уголовных дел от числа приостановленных в 2011 г. составляла 3,1%, что также позволяет говорить о незначительной роли института приостановления расследования в качестве фильтра для уголовных дел, в которых уже появились подозреваемые.

К «фильтру 3» отнесены нормы УПК РФ, которые регламентируют деятельность прокурора и суда. Получив уголовное дело в отношении конкретного лица, прокурор проверяет обоснованность его привлечения к уголовной ответственности и достаточность доказательств для рассмотрения дела судом. Выступая надзирающим органом для следствия, прокурор на этом этапе может выявить ошибки следствия

¹ См.: *Harrendorf S., Smit P. Responses of the Criminal Justice System // Harrendorf S., Heiskanen M., Malby S. Op. cit. P. 87.*

и не согласиться с направлением уголовного дела в суд, что потребует от следователей или поиска новых доказательств, или прекращения уголовного дела, или прекращения уголовного преследования, т. е. вернет дело на траекторию, где возможно срабатывание «фильтра 2». Вернуть дело для дополнительного расследования может и суд, (формально он возвращает дело прокурору, а тот — следователям). Тем не менее для нас важно, что дело в итоге возвращается на досудебную стадию.

Следующие фильтры относятся к судебной стадии и в дальнейшем не будут нас интересовать. Это «фильтр 4» — положения УПК РФ, позволяющие суду, рассматривая уголовное дело, вынести оправдательный приговор в случае, если, оценивая доказательства, представленные стороной обвинения (и стороной защиты, если они имеются), он посчитает виновность лица недоказанной. «Фильтр 5» представлен деятельностью судов вышестоящих инстанций, которые могут изменить или отменить необоснованный или незаконный приговор нижестоящих инстанций и тем самым отсеивать еще какое-то количество лиц из окончательного числа осужденных.

Итак, основной анализ будет сосредоточен на стадиях, где различные акторы принимают решения: возбуждать или не возбуждать уголовное дело; прекращать ли в ходе расследования дело или преследование конкретного лица; направить уголовное дело в суд или вернуть его следователю. Мы смотрим на отраженные в статистике решения оперативных и участковых уполномоченных полиции (мы обозначим их как «полицейских»), следователей с дознавателями («следователей»), а также прокуроров и их помощников («прокуроров»). Действия именно этих трех акторов показывают статистические данные.

Взгляд практиков

Главным различием состязательного и инквизиционного процессов является принцип, лежащий в основе установленного правом алгоритма разрешения спора. В состязательном процессе суд выступает арбитром в споре двух равных сторон, в инквизиционном — и суд, и государственные служащие на досудебной стадии нацелены на установление фактических обстоятельств рассматриваемого события¹. Российское уголовное судопроизводство, несмотря на введение принципа состязательности сторон, сохранило все черты инквизици-

¹ См.: *Будылин С. Внутреннее убеждение или баланс вероятностей? Стандарты доказывания в России и за рубежом // URL: <http://zakon.ru/Tools/DownloadFileRecord?id=1133>.*

онного процесса, унаследовав при этом от советских времен более сложное устройство досудебной стадии (разделение на следователей, дознавателей, оперативных уполномоченных или в более широком смысле органов дознания¹, оперативно-розыскных служб)², чем в европейских моделях. Выше уже говорилось о нормах УПК РФ, которые прямо предписывают следователю или прокурору не направлять в суд уголовные дела, в которых недостаточно доказательств для предъявления обвинения или утверждения обвинительного заключения. Традиционным юридическим объяснением низкой доли оправдательных приговоров является высокое качество предварительного следствия и направление в суд только тех уголовных дел, по которым установлены подозреваемые. Такая версия основана на презумпции действия норм закона.

Точка зрения о том, что нормативное регулирование российской системы уголовного преследования такое, что все невиновные отпускаются до суда, а квалификация преступления проверена несколькими юристами, высказывается юристами, работающими в правоохранительной системе или судах. Приведем несколько примеров из экспертных интервью.

«Ответ: ...У нас совершенно провокаторские статьи пишут по поводу того, что у нас... один процент, ноль восемь процентов... оправдательных приговоров. Когда выпячивают этот факт без понимания сути того, откуда такая цифра берется, — это худший вариант лжи. ...У нас система правоохранительных действий поставлена таким образом, чтобы оправдательных приговоров было мало. То есть виновный — невиновный до суда не доходят. Смысл-то именно в этом... У американцев... нет предварительного расследования... Так у них оправданий много поэтому...

(...)

Вопрос: Получается, что у нас никто не ошибается тогда.

Ответ: Дело не в этом... Система построена так, что она выстроила ряд фильтров... У других в процессе этих фильтров нету. И поэтому у них оправданий много. А у нас [имеется] ряд фильтров, которые не допускают до приговора... невиновного человека... Поэтому до приговора в суде доходит, может быть, один процент невиновных людей. Так вот, судьи их оправдывают. ...Сама система так поставлена... В этом смысле

¹ Ими часто выступают участковые уполномоченные полиции, проводящие проверку в порядке ст. 144, 145 УПК РФ.

² См.: Головки Л. В. Реформа полиции в контексте модернизации предварительного производства в российском уголовном процессе // Уголовная юстиция: связь времен: избр. матер. междунар. науч. конф. Санкт-Петербург, 6—8 октября 2010 г. / сост. А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский. М., 2012. С. 26.

наша система намного лучше, чем все остальные... западные системы. Эта система фильтров, при правильном ее применении, очень хорошая. Потому что... человек освобождается от уголовного преследования намного раньше, чем по оправдательному приговору суда»¹.

«Ответ: Если вы возьмете статистику, которую представляет Верховный Суд, то увидите количество оправдательных приговоров, которые выносятся в нашей стране: всего их меньше одного процента. Но система работает таким образом, что в суд, как правило, не попадают дела, которые могут выйти с оправдательным приговором. Система их фильтрует, они отсеиваются на ранних стадиях, когда ведется следствие.

Вопрос: Просто философский вопрос. В моей стране суд должен решать, виновен человек или не виновен. Какая тогда роль у суда в России, если он только дает обвинительные заключения?

Ответ: Точно такая же. Но у нас прокурор ни за что не пойдет на рассмотрение дела, когда орган предварительного расследования, не получив достаточной совокупности доказательств, передает дело дальше. В отличие от англосаксонских вариантов, когда особо ретивый прокурор будет все равно стараться доказать, например, что какой-то общественно-политический деятель заслуживает признания его виновным. Наш обвинитель на такой риск не пойдет, и это дело, скорее всего, будет прекращено на стадии предварительного расследования. У нас отбраковывается очень большое количество дел до того, как они в суд пришли»².

Как следует из процитированного, среди юристов-практиков бытует мнение, что большинство сомнительных уголовных дел, по которым нет уверенности в вынесении обвинительного приговора, будут прекращены на досудебной стадии. Теперь обратимся к статистике: как же работают фильтры на самом деле и правы ли эти юристы-практики?

Типичные траектории уголовных дел в статистике

Для лучшего понимания последующих схем имеет смысл описать в общем виде траекторию самого типичного для России уголовного дела. Если рассматривать траекторию уголовного дела от момента обращения в орган внутренних дел, то первое, что показывает статистика, — то, что большинство обращений не касается преступлений (или

¹ Прокурор района (цитата из материалов полевых исследований, проведенных Институтом проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге в 2013 г.).

² Интервью председателя Кировского городского суда К. Зайцева в связи с поступлением уголовного дела в отношении Алексея Навального // URL: http://slon.ru/russia/glava_kirovskogo_suda_ya_s_uvazheniem_otnoshus_k_navalnomu-932001.xhtml.

не расценивается так полицейскими). Из почти 25 млн обращений (здесь и далее используются данные за 2011 г., если не оговорено иное) только чуть менее 12 млн являются официальными сообщениями о преступлениях¹ (а вклад в эти 12 млн вносит не только МВД России, но и все другие ведомства), и только по 2,2 млн сообщений возбуждаются уголовные дела². Таким образом, самая типичная траектория сообщения о преступлении заканчивается отказом в возбуждении уголовного дела, т. е. официальным решением государственного органа о том, что преступления не было.

Что же наиболее типично для тех уголовных дел, которые были возбуждены? Когда мы говорим об общероссийской статистике, мы вынуждены учитывать те решения, которые, по сути, будут повторными, а также решения, принимаемые разными ведомствами. Например, по одному уголовному делу могут приниматься несколько последовательных решений о приостановлении и возобновлении следствия, которые будут учтены в статистических данных нарастающим итогом. Именно поэтому при 2,2 млн возбужденных уголовных дел и остатке неоконченных дел с 2011 г. (чуть более 300 тыс.; из года в год эта цифра довольно стабильна) имеется еще более 700 тыс. уголовных дел, учтенных как принятые к производству повторно. Но это не влияет на распределение среди возможных процессуальных траекторий, а их в основном три: уголовное дело может быть направлено в суд, приостановлено или прекращено.

Несомненным лидером является траектория «приостановленного уголовного дела». В 2011 г. было приостановлено 1,37 млн уголовных дел, как правило, потому, что лицо, совершившее преступление, не установлено. Формально существуют четыре основания приостановления расследования, три из которых предусматривают наличие в деле подозреваемого или обвиняемого³. Однако если мы обратимся к

¹ См.: Состояние преступности за январь — декабрь 2011 года // МВД России. 2012. 20 февр. // URL: <http://mvd.ru/upload/site1/import/c47a38e0d6.pdf>.

² Статистические данные приведены с сайта ЕМИСС.

³ Существуют четыре основания приостановления предварительного расследования:

- 1) лицо, подлежащее привлечению в качестве обвиняемого, не установлено;
- 2) подозреваемый или обвиняемый скрылся от следствия либо место его нахождения не установлено по иным причинам;
- 3) место нахождения подозреваемого или обвиняемого известно, однако реальная возможность его участия в уголовном деле отсутствует;
- 4) имеется временное тяжелое заболевание подозреваемого или обвиняемого, удостоверяемое медицинским заключением, что препятствует его участию в следственных и иных процессуальных действиях.

Независимо от основания приостановления, если уголовное дело впервые было приостановлено в текущем году и оставалось приостановленным на 31 декабря, то пре-

статистике МВД России, то увидим, что 96,9% от всех решений о приостановлении приняты в связи с неустановлением лица, подлежащего привлечению в качестве обвиняемого.

Вторым по количеству решений исходом для уголовных дел является направление в суд — 888 тыс. Направление в суд означает, что в уголовном деле фигурирует как минимум одно лицо, в отношении которого «следователь» и «прокурор» уверены, что суд не вынесет оправдательный приговор. Самым нетипичным исходом для уголовных дел является их прекращение по итогам расследования: в 2011 г. было прекращено только 64 тыс. дел (1,9% находившихся в производстве)¹.

В дальнейшем нас интересуют три показателя: возбужденные дела; прекращенные дела; дела, направленные прокурору (а затем в суд).

Несудебные траектории в Министерстве внутренних дел Российской Федерации

Представляя процесс движения уголовного дела и принятие по нему решений как последовательную траекторию, переход от стадии к стадии, от организации к организации, следует придерживаться следующей логики рассмотрения практической работы выделенных фильтров. Прежде всего необходимо выяснить, как срабатывает институт возбуждения уголовного дела. Рассмотрев общую характеристику возбуждения уголовных дел в МВД России, мы опишем ее соотношение с категориями преступлений. Это поможет понять, есть ли разница в работе первого легального фильтра в зависимости от того, о каком преступлении поступило сообщение. Далее рассмотрим прекращение уголовного дела и возвращение дел на дополнительное расследование — именно эти институты юристы-практики называют основными инструментами непопадания дел в отношении невиновных в суд. Количество подобных решений невелико, поэтому рассматривать отдельные категории преступлений нецелесообразно. Затем перейдем к проверке гипотезы о приоритете «легких» дел при отборе сообщений для возбуждения дела.

Мы выбрали статистику МВД России, поскольку из 11 797 271 рассмотренного сообщения о преступлениях МВД России рассмотрело 88,2% уголовных дел, возбудило 87,9% и направило в суд 80,0% от их общего числа. Именно МВД России обеспечивает основной поток как возбужденных уголовных дел, так и направленных в суд.

ступления, которые расследуются в рамках этого дела, сформируют статистику нераскрытых преступлений.

¹ Подробнее о данных официальной статистики, ее интерпретациях и ограничениях см.: Шклярчук М. С. Траектория уголовного дела в официальной статистике. С. 72.

«Фильтр 1»: возбуждать уголовное дело или нет?

Итак, в качестве «фильтра 1» нами был выделен вопрос, который ставит закон в самый короткий срок — не более 30 суток с момента регистрации сообщения о преступлении, — возбудить уголовное дело или отказать в его возбуждении?

В 2011 г. сотрудники МВД России рассмотрели 10 569 909 сообщений (зарегистрировано было 10 572 786). Существует незначительная разница между агрегированными данными о принятых решениях, опубликованными на сайте ЕМИСС, и данными, содержащимися в отчетах формы «2Е», полученными Институтом проблем правоприменения от МВД России (табл. 1).

В дальнейшем мы используем данные отчетов формы «2Е», поскольку только в них содержится необходимая нам для анализа детализация. Расхождение в менее чем 2,0% от общей суммы несущественно для решения поставленных нами задач.

На этом этапе представляется важным отразить роль акторов. Так, следователи (в данном случае именно следователи ОВД, без дознавателей) принимают 57,4% решений о возбуждении уголовных дел (впрочем, с уверенностью можно говорить, что 42,6% решений принимают дознаватели, поскольку практика возбуждения уголовных дел иным представителем органа дознания не распространена), и только 1,22% — об отказе в возбуждении уголовного дела и 1,87% — о передаче по подследственности. Это позволяет говорить, что первоначальное решение о перспективе возбуждения уголовного дела зависит от «полицейского». «Полицейские» же принимают и подав-

Таблица 1

Соотношение опубликованных и ведомственных статистических данных

Источник данных	Возбуждено уголовных дел	Отказано в возбуждении уголовного дела	Передано по подследственности*
ЕМИСС	1 932 612	6 053 479	2 420 633
«2Е»	1 967 814	6 120 526	2 481 569
Разница	-35 202	-67 047	-60 936

* Принятие решения о передаче сообщения о преступлении по подследственности означает, что преступление, о котором, возможно, идет речь, не относится к компетенции МВД России или к территории, за которую отвечает отдел полиции. Иными словами, это решение о передаче сообщения в другое ведомство (например, в Следственный комитет РФ) или в другой отдел полиции (например, соседнего района). Такое решение предусмотрено УПК РФ.

ляющее большинство решений об отказе в возбуждении уголовного дела.

Если мы посмотрим на доли решений от их общего числа, то увидим, что лишь по 18,62% сообщений возбуждаются уголовные дела. В дальнейшем мы исключили из анализа решения о передаче по подследственности (это 23,5% от общего числа рассмотренных в 2011 г. сообщений о преступлениях), поскольку такие решения не являются окончательными. В случае если сообщения были переданы внутри системы МВД России (например, в другие районы), то решения по ним затем учитываются как возбуждение или отказ от возбуждения уголовного дела. Если же они были переданы в другие ведомства, значит, преступление не относилось к компетенции МВД России и решение, возбуждать уголовное дело или нет, не зависело от сотрудников полиции напрямую. Это делает анализ таких решений неинтересным для ответа на вопрос о том, как именно работает фильтр при возбуждении уголовного дела при возможности решать, возбуждать ли уголовное дело.

Рассмотрим, есть ли разница в вероятности возбуждения уголовного дела в зависимости от категории преступлений. Для этого мы 10 самых распространенных статей (или групп статей) УК РФ, т. е. тех, по которым МВД России регистрирует и рассматривает наибольшее число сообщений о преступлениях, сравним с теми, по которым уголовные дела возбуждаются чаще всего. Категории преступлений приведены согласно форме отчетности «2Е», где выделены как отдельные статьи УК РФ, так и их группы (табл. 2).

Как видно из табл. 2, приведенные в ней категории преступлений фигурируют в 92,3% принятых решений. Из общего числа окончательных решений доля решений о возбуждении уголовного дела составляет 24,3%.

Теперь выясним, как вероятность возбуждения уголовного дела зависит от статьи УК РФ, по которой было зарегистрировано преступление (табл. 3).

Как видим, 10 самых перспективных для возбуждения уголовных дел сообщений о преступлениях охватывает только 6,2% от общего числа решений. Одновременно в их число входят только две категории наиболее часто регистрируемых сообщений — о грабежах и о преступлениях, связанных с незаконным оборотом наркотиков.

Для формирования списка наиболее редко возбуждаемых уголовных дел мы исключили из рейтинга категории преступлений, заведомо не относящиеся к подследственности МВД России, — убийства и изнасилования, а также категории, по сообщениям о которых не при-

Таблица 2

**Наиболее частые категории преступлений по сообщениям,
зарегистрированным в МВД России**

Категория преступлений, по которым зарегистрированы сообщения об их совершении (статья УК РФ)	Количество решений о возбуждении уголовного дела	Количество решений об отказе в возбуждении уголовного дела	Сумма решений столбцов 2 и 3*	Доля решений о возбуждении уголовного дела от общего количества решений, %
Кража (ст. 158)	994 277	1 062 303	2 056 580	25,43
Причинение вреда здоровью, истязание, побои (ст. 111—118)	157 337	1 641 598	1 798 935	22,24
Другие преступления против жизни и здоровья (ст. 119—125)	70 088	902 334	972 422	12,02
Другие преступления против собственности (ст. 164—168)	82 535	872 695	955 230	11,81
Мошенничество (ст. 159)	120 625	370 706	491 331	6,07
Преступления против порядка управления (ст. 317—330 ¹)	57 028	387 764	444 792	5,50
Хулиганство (ст. 213)	5153	205 073	210 226	2,60
Преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических и психотропных средств (ст. 228—233)	120 356	75 882	196 238	2,43
Преступления против свободы, чести и достоинства личности (ст. 126—130)	9633	172 778	182 411	2,26
Грабеж (ст. 161)	126 418	33 435	159 853	1,98
Иные преступления	224 364	395 958	620 322	7,67
Всего	1 967 814	6 120 526	8 088 340	100,00

* Мы не включали в сумму решения о передаче сообщений по подследственности, не отраженные в этой таблице, но имеющиеся в отчете формы «2Е».

Таблица 3

**Наиболее частые категории преступлений по доле решений
о возбуждении уголовного дела***

Категории преступлений, по которым зарегистрированы сообщения об их совершении (статья УК РФ)	Количество решений о возбуждении уголовного дела	Количество решений об отказе в возбуждении уголовного дела	Сумма решений столбцов 2 и 3	Доля решений о возбуждении уголовного дела (по строкам столбца 4), %
Разбой (ст. 162)	16 940	1860	18 800	90,11
<i>Грабеж (ст. 161)</i>	126 418	33 435	159 853	79,08
Коммерческий подкуп (ст. 204)	1136	357	1493	76,09
Получение взятки, дача взятки (ст. 290, 291)	4002	1474	5476	73,08
Преступления в сфере компьютерной информации (ст. 272—274)	1693	727	2420	69,96
Бандитизм (ст. 209)	36	17	53	67,92
<i>Преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических и психотропных средств (ст. 228—233)</i>	120 356	75 882	196 238	61,33
Служебный подлог (ст. 292)	6049	3877	9926	60,94
Другие преступления в сфере экономической деятельности (ст. 170, 175, 178—193, 199 ¹ —200 ¹)	59 038	39 229	98 267	60,08
Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления и антиобщественных действий (ст. 150, 151)	2671	1913	4584	58,27
Всего	338 339	158 771	497 110	—

* Курсивом выделены категории, входящие в наиболее часто регистрируемые сообщения о преступлениях.

Таблица 4

**Наиболее «редкие» преступления по доле решений
о возбуждении уголовного дела***

Категории преступлений, по которым зарегистрированы сообщения об их совершении (статья УК РФ)	Количество решений о возбуждении уголовного дела	Количество решений об отказе в возбуждении уголовного дела	Сумма решений столбцов 2 и 3	Доля решений о возбуждении уголовного дела от суммы решений, %
<i>Другие преступления против жизни и здоровья (ст. 119—125)</i>	70 088	902 334	972 422	7,21
<i>Преступления против свободы, чести и достоинства личности (ст. 126—130)</i>	9633	172 778	182 411	5,28
Загрязнение вод, атмосферы и морской среды (ст. 250—252)	16	303	319	5,02
Воспрепятствование законной предпринимательской деятельности (ст. 169)	10	232	242	4,13
Другие преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта (ст. 266, 270—271 ¹)	197	4645	4842	4,07
Незаконные предпринимательство, банковская деятельность, лжепредпринимательство (ст. 171, 172, 173)	784	21 204	21 988	3,57
Фиктивное банкротство (ст. 197)	7	220	227	3,08
Хулиганство (ст. 213)	5153	205 073	210 226	2,45
Приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267)	61	5051	5112	1,19
Нарушение правил безопасности движения и эксплуатации железнодорожного, воздушного или водного транспорта (ст. 263)	1	167	168	0,60
Всего	85 950	1 312 007	1 397 957	—

* Курсивом выделены категории, входящие в наиболее часто регистрируемые сообщения о преступлениях.

Таблица 5

Решения о возбуждении уголовных дел по наиболее часто регистрируемым категориям преступлений

Категория преступлений, по которым зарегистрированы сообщения об их совершении (статья УК РФ)	Количество решений о возбуждении уголовного дела	Количество решений об отказе в возбуждении уголовного дела	Сумма решений столбцов 2 и 3	Доля решений о возбуждении уголовного дела от суммы решений, %
Кража (ст. 158)	994 277	1 062 303	2 056 580	48,35
Причинение вреда здоровью, истязание, побои (ст. 111—118)	157 337	1 641 598	1 798 935	8,75
Другие преступления против собственности (ст. 164—168)	82 535	872 695	955 230	8,64
Мошенничество (ст. 159)	120 625	370 706	491 331	24,55
Преступления против порядка управления (ст. 317—330 ¹)	57 028	387 764	444 792	12,82
Преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических и психотропных средств (ст. 228—233)	120 356	75 882	196 238	61,33
Средняя доля решений о возбуждении уголовного дела (для общего числа решений), %	24,3			

нималось решений о возбуждении уголовного дела. Результат приведен в табл. 4.

Итак, средняя доля возбуждения уголовных дел по приведенным в табл. 4 статьям УК РФ составляет 3,6%, что значительно отличается от средней доли решений о возбуждении уголовных дел. При этом данные 10 категорий составляют 17,3% от общего количества решений, что больше, чем у 10 самых перспективных для возбуждения. Одновременно в этой категории оказывается три самых частотных статей УК РФ по общей регистрации.

Чтобы закончить анализ работы «фильтра 1», приведем данные о доле возбуждения уголовных дел по оставшимся категориям преступлений из числа наиболее часто регистрируемых (табл. 5).

Таким образом, при более детальном рассмотрении результатов работы правоохранительной системы неоднородность «пропускной способности» «фильтра 1» становится очевидной. Среди многообразия преступлений, предусмотренных УК РФ, есть те, о совершении которых сообщают чаще всего, но не всегда по ним возбуждается сопоставимое число уголовных дел. По некоторым категориям преступлений возбуждение уголовных дел является нечастым событием, да и число сообщений об их совершении невелико. Дальше можно строить гипотезы — в какой степени такой разброс доли возбужденных уголовных дел даже по наиболее часто регистрируемым сообщениям (от 2,45 до 79,08%) является результатом искусственного отбора при регистрации сообщений о преступлениях и его ограничениями, реальным состоянием преступности, готовностью потерпевших обращаться с заявлением в полицию, активностью полиции по выявлению отдельных категорий преступлений. Но об этом речь пойдет ниже, а на данном этапе наша задача — показать работу фильтра более детально.

«Фильтр 2»: прекращение уголовного дела и преследования — какую работу «фильтра 2» отражает статистика. Дела и лица

На этапе возбуждения уголовного дела возможны следующие ситуации, в зависимости от которых дело или не будет направлено в суд или будет направлено в суд не в отношении того лица, которое было подозреваемым:

подозреваемый изначально не был установлен и в процессе расследования статус подозреваемого никто не получал (расследование будет приостановлено, если факт преступления не будет опровергнут);

изначально в деле был подозреваемый или в ходе расследования появился, но затем выяснилась его непричастность;

изначально в деле был подозреваемый или в ходе расследования появился, но было принято решение о прекращении дела по нереабилитирующим основаниям.

Во второй ситуации должен срабатывать «фильтр 2» — прекращение уголовного преследования лиц, в отношении которых подозрения об их причастности к совершению преступления не подтвердились. Здесь при анализе необходимо помнить, что законодательство (а соответственно и статистика МВД России) предусматривает процессуальные действия, связанные с прекращением:

1) одновременно уголовного дела и уголовного преследования подозреваемого (обвиняемого);

2) только уголовного преследования в отношении подозреваемого лица;

3) только уголовного дела, в котором подозреваемые не были установлены.

В статистике МВД России отдельно учитывается число прекращенных дел и количество лиц, в отношении которых были прекращены дела, а лица, в отношении которых прекращено уголовное преследование без прекращения уголовного дела (вариант 2), выделены в отдельную категорию. В 2011 г. МВД России прекратило 44 091 дело в отношении 47 963 лиц (табл. 6). Только по одному из оснований количество прекращенных уголовных дел больше количества таких лиц: за отсутствием события преступления. Это свидетельствует о том, что по ряду уголовных дел прекращение осуществлялось в отношении нескольких лиц. Важными для нас также являются данные официальной статистики о числе лиц, в отношении которых производство по делу прекращено за отсутствием события и состава преступления, а также в связи с их непричастностью. В 2011 г. ЕМИСС содержала данные о том, что по делам, расследованным МВД России, таких «реабилитированных» лиц было 2670. Сравним эти данные с ведомственными.

Основания прекращения, указанные в п. 2 и 3 графы 1, называют реабилитирующими (подразумевая, что в этом случае устанавливается, что преступления не было), в п. 4—9 — нереабилитирующими.

Рассмотрим данные о лицах, поскольку здесь решение затрагивает конкретного человека. Мы видим, что 63,2% решений о прекращении уголовного преследования выносятся по нереабилитирующим основаниям. И если в случае смерти подозреваемого (обвиняемого), истечения срока давности или амнистии других вариантов, кроме прекращения уголовного дела, у следователей нет, то прекращение дела в связи с примирением сторон или деятельным раскаянием на досудебной стадии является редким событием: система ведомственных оценок стимулирует направление таких дел в суд. Единственной интерпретацией наличия таких прекращений, учитывающей фактор ведомственных оценок, является опасение следователей, что будет вынесен оправдательный приговор, и возможность уговорить участников дела на его прекращение по нереабилитирующим основаниям¹.

Что касается разницы между официальными данными о количестве реабилитированных лиц (2670) и данными МВД России (17 642), то она объясняется тем, что лица, в отношении которых прекращено

¹ Данная интерпретация вытекает из логики влияния ведомственных оценок и подтверждается полевыми материалами, собранными в рамках исследований Института проблем правоприменения.

Таблица 6

**Сведения о прекращенных уголовных делах (2011 г., МВД России)
и о лицах, в отношении которых прекращено уголовное преследование**

Решение и основание его принятия	Количество уголовных дел	Количество лиц, в отношении которых прекращено уголовное преследование	Доля лиц, в отношении которых прекращено уголовное преследование, %
Всего прекращено	44 091	47 963	100,00
За отсутствием события преступления (п. 1 ч. 1 ст. 24 УПК РФ)	2804	1199	2,50
За отсутствием в деянии состава преступления (п. 2 ч. 1 ст. 24 УПК РФ)	15 199	16 443	34,28
В связи с примирением сторон	10 132	10 617	22,14
В связи с деятельным раскаянием	4874	5216	10,88
За истечением сроков давности уголовного преследования (в отношении установленного лица)	5349	5813	12,12
В связи со смертью подозреваемого (обвиняемого)	4617	4725	9,85
Вследствие акта амнистии	17	17	0,04
По другим основаниям	1099	3933	8,20
За истечением сроков давности (виновное лицо не установлено)	1 192 167	0	—
За непричастностью к совершению преступления	0	1222	—
В связи с изменением закона	0	1486	—
Из числа этих лиц содержалось под стражей	0	29	—

уголовное преследование в связи с отсутствием события или состава преступления, подразделяются на тех, к которым:

применялись меры процессуального принуждения (задержание, заключение под стражу или другая мера пресечения);

не применялись меры процессуального принуждения.

Во втором случае ведомственная статистика не относит лиц к числу реабилитированных, и именно поэтому они не попадают в публикуемую статистику. Это важно, так как мы видим, что фактически следователи и дознаватели органов внутренних дел воспользовались «фильтром 2», позволяющим прекращать уголовные дела в отношении невиновных или лиц, чья вина не доказана, в 6,5 раза чаще по сравнению с данными, отраженными в открытой статистике.

Сравним процесс отсеивания дел после возбуждения уголовного дела и сообщений о преступлении на стадии доследственной проверки. На стадии предварительного расследования прекращается 2,2% уголовных дел¹, в то время как 81,4% всех сообщений о преступлениях уголовные дела не возбуждаются. Эти данные скорее подтверждают гипотезу о смещении решения вопроса о перспективе обвинения лица на стадию до возбуждения уголовного дела², чем гипотезу об отсеивании «невиновных» на этапе от возбуждения уголовного дела до его направления прокурору, которую выдвигают юристы, работающие в прокуратуре и судах.

«Фильтр 3»: дополнительное расследование и его итоги

Последним барьером перед рассмотрением уголовного дела в суде выступает несогласие прокурора с достаточностью доказательств и его полномочия вернуть такое дело следователю. Если прокурор, принимая решение о возвращении дела, руководствуется собственным усмотрением, то у суда основания возвращения уголовного дела ограничены в большей степени. Это видно и из данных, приведенных в табл. 7: в соответствии с ними доля дел, возвращаемых прокурором, превышает 3/4, лишь 24,8% уголовных дел возвращается судами.

Следует сказать, что использование данных за 2009—2011 гг. связано с тем, что нас интересовали решения, принимаемые по возвращенным делам. Часть решений принималась по делам, возвращенным на дополнительное расследование в предыдущих периодах (и эти данные разнесены в отчетности), а общее их число невелико.

Исходя из приведенных данных, работа «фильтра 3» характеризуется возвращением уголовных дел для устранения преодолемых недостатков. Следователям, как правило, удается выполнить требования прокурора или суда, и уголовные дела в итоге направляются в суд.

¹ Мы показываем здесь соотношение всех прекращенных к возбужденным уголовным делам, без учета основания прекращения. Если взять только те дела, по которым решение принято в связи с отсутствием события или состава преступления, то их доля снизится до 0,9% от числа прекращенных дел, и нам хочется показать данные «в пользу» работы «легальных» фильтров.

² См.: Панях Э. Л., Поздняков М. Л., Тутаев К. Д. и др. Указ. соч. С. 142.

Таблица 7

Данные о возвращении дел для дополнительного расследования и решениях, принятых по его результатам

№ п/п	Виды решений	2009 г.	Доля от общего числа решений (строки 3 и 12 соответственно), %	2010 г.	Доля от общего числа решений, %	2011 г.	Доля от общего числа решений, %
Решения о возвращении уголовных дел для производства дополнительного расследования							
1	Принятые прокурором	30 129	75,16	30 869	77,38	30 665	83,45
2	Принятые судом	9960	24,84	9024	22,62	6082	16,55
3	Всего	40 089	100,00	39 893	100,00	36 747	100,00
Решения по уголовным делам, возвращенным для проведения дополнительного расследования							
4	Направлено в суд с обвинительным заключением (актом)	34 574	81,36	33 386	76,93	31 522	78,22
5	Прекращено производством уголовных дел	1734	4,08	2602	6,00	2318	5,75
6	В том числе уголовных дел, прекращенных за отсутствием события или состава преступления, за непричастностью	283	0,67	647	1,49	637	1,58
7	По уголовным делам (п. 6) содержалось под стражей лиц	23	—	42	—	16	—
8	Приостановлено	1188	2,80	1826	4,21	1244	3,09
9	Присоединено к другим уголовным делам	195	0,46	239	0,55	165	0,41
10	Направлено по подследственности	606	1,43	952	2,19	952	2,36
11	Остаток неоконченных дел	4196	9,87	4391	10,12	4096	10,16
12	Всего (п. 4, 5, 8—11)	42 493	100,00	43 396	100,00	40 297	100,00

Лица, в отношении которых были прекращены уголовные дела или уголовное преследование, а также дела, прекращенные в ходе дополнительного расследования, попадают и в данные, характеризующие работу «фильтра 2» (т. е. учитываются как прекращенные уголовные дела). Редкие случаи иных решений (п. 8—10 графы 1 табл. 7) могут быть интерпретированы как попытки следователей избежать появления реабилитированного лица путем передачи дела в другие ведомства или соединения с другим делом и возможным последующим его прекращением по менее тяжкому составу преступления, чем вмененный перед направлением дела прокурору в суд¹.

Какая разница между входным и выходным потоком кейсов?

Один из выводов исследований ИПП², основанный на анализе системы стимулов, создаваемых системой оценок для сотрудников, заключается в том, что сотрудники осуществляют отбор «легких» кейсов. Под такими кейсами понимаются сообщения о преступлениях, а в дальнейшем — уголовные дела, направление которых в суд не составляет труда для следователей. Потенциально такими являются дела, по которым имеется подозреваемый, с предсказуемым типичным расследованием, по нетяжким преступлениям.

Начав анализировать работу фильтров, мы изучили самые часто рассматриваемые сообщения о преступлениях и их исходы. Чтобы ответить на вопрос о том, имеется ли разница между входным и выходным потоками кейсов, были рассмотрены 10 категорий преступлений, по которым было возбуждено больше всего уголовных дел («входной поток» охватывает 92,32% от общего количества возбужденных уголовных дел), и 10 категорий преступлений, по которым было направлено в суд наибольшее число уголовных дел («выходной поток») (табл. 8).

Всего следователями и дознавателями было направлено в суд 702 320 уголовных дел (без учета дел в отношении лиц, признанных невменяемыми). Мы объединили данные о делах, расследованных следователями и дознавателями, в категории, сопоставимые с категориями статей, по которым были возбуждены уголовные дела. При этом необходимо учитывать, что сопоставимость данных весьма условна: в ходе расследования квалификация уголовного дела может меняться и дело, возбужденное по одной статье УК РФ (например, грабеж), мо-

¹ Подробнее об иных решениях см.: Шклярчук М., Панях Э. Система не фильтрует. Сколько уголовных дел отсеивается на ранних стадиях // Ведомости. 2013. 25 апр.

² См.: Панях Э. В., Поздняков М. Л., Тутаев К. Д. и др. Указ. соч. С. 76, 77, 141—144.

Таблица 8

«Входной» и «выходной» потоки уголовных дел

«Входной поток», «топ-11»			«Выходной поток», «топ-11»		
Статья/группа статей УК РФ	Количество решений о ВУД	Доля от общего количества решений о ВУД, %	Статья/группа статей УК РФ	Количество уголовных дел, направленных в суд	Доля от общего количества уголовных дел, направленных в суд, %
1	2	3	4	5	6
Кража (ст. 158)	994 277	50,53	Кражи	271 508	38,66
Причинение вреда здоровью, истязание, побои (ст. 111—118)	157 337	8,00	Преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических и психотропных средств (ст. 228—233)	67 185	9,57
Грабеж (ст. 161)	126 418	6,42	Угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 119)	53 175	7,57
Мошенничество (ст. 159)	120 625	6,13	Причинение вреда здоровью, истязание, побои (ст. 111—118)	53 114	7,56
Преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических и психотропных средств (ст. 228—233)	120 356	6,12	Грабеж (ст. 161)	47 966	6,83
Другие преступления против собственности (ст. 164—168)	82 535	4,19	Мошенничество (ст. 159)	27 940	3,98
Другие преступления против жизни и здоровья (ст. 119—125)	70 088	3,56	Другие преступления против собственности (ст. 166, 167)	26 176	3,73
Другие преступления в сфере экономической деятельности (ст. 199 ¹ —200 ¹)	59 038	3,00	Преступления, против порядка управления (ст. 322, 325—327)	25 502	3,63
Преступления против порядка управления (ст. 317—330 ¹)	57 028	2,90	Нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств (ст. 264)	15 255	2,17

Окончание табл. 8

1	2	3	4	5	6
Присвоение или растрата (ст. 160)	28 906	1,47	Разбой (ст. 162)	12 026	1,71
Другие преступления	151 206	7,68	Другие преступления	102 473	14,59
Всего решений о возбуждении уголовных дел	1 967 814	100,00	Всего направленных дел	702 320	100,00
Решений о возбуждении уголовных дел без категории «другие преступления»	1 816 608	92,32	Направленных в суд уголовных дел без категории «другие преступления»*	658 878	84,66

* С категорией «другие преступления» доля дел, приведенных в таблице, от общего числа направленных в суд дел составила бы 93,81%.

жет быть направлено в суд по другой статье (например, разбой); кроме того, часть заканчиваемых уголовных дел была возбуждена в предыдущие периоды. Есть еще ряд ограничений, связанных с особенностями учета уголовных дел в отчетах форм «1Е» и «2Е». Таким образом, можно говорить лишь об общей тенденции.

Когда мы выбрали 10 категорий статей УК РФ, по которым направляются в суд или возбуждаются уголовные дела, оказалось, что разница между ними в две группы статей. Статьи 264 и 162 не попадают в число наиболее часто возбуждаемых дел, зато представлены в числе лидеров по количеству дел, направленных в суд. Обратное касается ст. 160 УК РФ и группы экономических преступлений (ст. 199¹—200¹ УК РФ). Поэтому в табл. 8 приведены 11 статей или групп статей УК РФ (одной из которых выступает категория «другие преступления», т. е. не вошедшие в иные перечисленные категории, которые охватывают и наиболее часто возбуждаемые, и наиболее часто направляемые в суд уголовные дела). Данные по категории «всего решений» показывают долю уголовных дел, доходящих до суда, от всех возбужденных дел, независимо от категории преступления, включая не вошедшие в рассматриваемые 11. Как мы видим, категории уголовных дел чаще всего меняют свое место в рейтинге по удельному весу от общего числа решений (например, ст. 119 УК РФ — угроза убийством — занимает седьмое место во «входном» и третье место в «выходном потоке»).

На основе табл. 8 мы проверили гипотезу отбора «легких» уголовных дел: сопоставили число возбужденных и направленных в суд уголовных дел по одинаковым статьям (группам статей) УК РФ. Результаты приведены в табл. 9.

Таблица 9

Уголовные дела по «легкости» доведения до суда

Группа уголовных дел*	Категория преступлений (приведены в соответствии с тем, как они обозначены в других таблицах) (статья УК РФ)	Доля уголовных дел, дошедших до суда, %
1. «Легкие» уголовные дела	Другие преступления	78,68
	Другие преступления против жизни и здоровья (ст. 119—125)	75,87
	Нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств (ст. 264)	71,93
	Разбой (ст. 162)	70,99
2. «Наркотические» уголовные дела	Преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических и психотропных средств (ст. 228—233)	55,82
3. «Обычные» уголовные дела**	Преступления против порядка управления (ст. 317—330 ¹)	44,72
	Грабеж (ст. 161)	37,94
	Всего решений	35,69
	Причинение вреда здоровью, истязание, побои (ст. 111—118)	33,76
	Преступления против собственности (ст. 164—168)	31,72
	Присвоение или растрата (ст. 160)	31,59
	Кража (ст. 158)	27,31
4. Мошенничество	Мошенничество (ст. 159)	23,16
5. «Экономические» уголовные дела	Преступления в сфере экономической деятельности (ст. 170, 175, 178—193, 199 ¹ —200 ¹)	7,43

* Приведены названия групп, отражающие основную характеристику уголовных дел, включенных в них. Названия групп авторские и основаны на гипотезах «категоризации» дел, обсуждавшихся в ходе работы сотрудников ИПП.

** Средняя доля уголовных дел, направленных в суд, от числа возбужденных дел составляет 35,69%. Именно поэтому в группе «обычных» дел объединены статьи УК РФ, по которым доля дел, направленных в суд, близка к средней.

Интерпретации

Приведенные данные позволяют, на наш взгляд, выделить среди массово возбуждаемых и направляемых в суд уголовных дел пять групп. Критерий выделения — их доля от числа возбужденных уголовных дел.

В отношении первой группы можно говорить, что приведенные в табл. 8 данные подтверждают гипотезу об отборе «легких» случаев на стадии возбуждения уголовного дела. Не удивительно попадание в эту группу категории «другие преступления». Здесь объединены все редко встречающиеся статьи, по которым количество возбужденных дел невелико. Дела по «редким» статьям обычно возбуждаются по инициативе сотрудников, материалы по ним тщательно готовятся, возбуждение уголовного дела согласовывается с прокуратурой или осуществляется по инициативе прокуратуры, что обеспечивает поддержку на этапе его направления в суд. Другие преступления против жизни и здоровья, попавшие в эту группу, относятся к числу нетяжких; учитывая их высокий отсев на стадии возбуждения уголовного дела, позволительно говорить, что возбуждают их только при наличии подозреваемого. Не удивительно и наличие в данной группе преступлений, связанных с нарушением правил дорожного движения, — такие дела возбуждаются после проведения автотехнической экспертизы, виновный к этому моменту, как правило, установлен. Ну и наконец, квалификация преступления как разбоя происходит в процессе следствия. В случае если виновный в разбое не установлен, можно предполагать: дело будет возбуждено (и затем приостановлено) по другой статье, например грабеж, что будет выгоднее с точки зрения ведомственных показателей.

Анализ преступлений, отнесенных к пятой группе, показывает, что возбуждение дела не преследует цели направления его в суд. Здесь позволительна гипотеза как о высокой коррупционной составляющей в исходах таких дел, так и о действительно сложности их расследования и заведомой несудебной перспективе¹. В то же время возбуждать их приходится как ради показателей «выявленных преступлений», так и в силу давления прокуратуры или общественного резонанса.

В третью группу включены категории преступлений, которые составляют основную массу проходящих через конвейер кейсов и показывают стабильность работы по ним. В формировании «среднего» показателя сходятся много факторов — невозможность не возбуждать дела по «нераскрытым» преступлениям в силу их тяжести, давления прокуратуры, заявителей, очевидности факта преступления. Данные обстоятельства обеспечивают весьма стабильный уровень нераскрытых преступлений (примерно 42,0—44,0% от числа преступлений, по которым приняты процессуальные решения). Но для МВД России важно обеспечивать и по ним приемлемый уровень раскрываемости, любые перспективные дела будут возбуждаться.

¹ См.: Произвольная активность правоохранительных органов в сфере борьбы с экономической преступностью: анализ статистики. СПб., 2012 (Аналитические записки по проблемам правоприменения) // URL: http://www.enforce.spb.ru/images/analit_zapiski/Policy_memo_crimestat_v2_26.pdf.

Что касается преступлений, связанных с наркотиками (вторая группа), обычно регистрируемых по результатам оперативно-розыскной деятельности, то по ним можно было бы ожидать более высокого процента их доведения до суда. Но, видимо, наше представление об основании их регистрации основано на примерах дел, доходящих до суда. Оставшуюся массу для МВД России составляют преступления, связанные с наркотиками, но от расследования которых отказывается ФСКН России. Нельзя также исключать влияние требования прокуратуры о необходимости возбуждения уголовных дел в случаях неустановленного факта сбыта наркотических веществ¹.

Мошенничество (четвертая группа) занимает особое место в структуре расследуемых дел. Этот состав применяется как для экономической деятельности, так и как общеуголовный состав. В первом случае бизнесмен выступает неудобным фигурантом: может позволить себе оплатить услуги адвоката или воспользоваться коррупционными связями для прекращения дела. Во втором случае мошенничество может быть сложно доказуемым².

Заключение

Детализированные по категориям преступлений статистические данные показывают специфичность работы выделенных нами легальных фильтров. Главную роль в отсеивании кейсов играет стадия возбуждения уголовного дела — только 18,0% сообщений о преступлениях преодолевает этот фильтр, и его пропускная возможность в значительной мере зависит от категории преступлений. Следователи избегают прекращения уголовных дел на досудебной стадии, пользуясь всем арсеналом соответствующих норм УПК РФ (прекращается чуть больше чем 2,0% от возбужденных уголовных дел). Институт возвращения дела для дополнительного расследования используется чаще всего для устранения недостатков и последующего направления дел в суд. Анализ траекторий уголовных дел от возбуждения до суда показывает сильную зависимость от категории преступлений: кроме «легких» уголовных дел, МВД России возбуждает и расследует большой массив уголовных дел, доведение которых до суда составляет 27,3—44,7% случаев, а дела, связанные с экономическими преступлениями или наркотиками, следуют по отличным от «средних» траекториям.

¹ Например, прокурор может потребовать возбуждения уголовного дела по факту сбыта неустановленным лицом наркотического средства лицу, в отношении которого было принято решение о привлечении к ответственности за совершение административного правонарушения по ст. 6.9 «Потребление наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача» КоАП РФ.

² Мы благодарим сотрудников ИПП К. Д. Титаева и Э. Л. Панеях за помощь в интерпретации полученных данных.

А. В. Смирнов¹

Закон Парето против обвинительного уклона

Под обвинительным уклоном принято понимать необъективное, предвзятое и тенденциозное отношение публичных органов уголовного преследования (полиции, следователей, прокуроров), а равно и судей, к лицам, подозреваемым (обвиняемым) в совершении преступлений, которое выражается в фактическом признании а priori преимущественной силы за обвинительными версиями и доказательствами, в небрежении презумпцией невиновности. Со статистической точки зрения обвинительный уклон — это вероятность в случае возбуждения уголовного преследования быть осужденным по приговору суда.

Критерий наличия и величины обвинительного уклона в отечественной традиции обычно усматривают в доле лиц, оправданных по суду, ставя в пример России, где процент оправдательных приговоров низок, государства с «устоявшимися правовыми традициями» — страны Западной Европы и США, где доля оправданий, как нередко утверждается, достигает от 10,0 до 50,0%².

Так ли широка на самом деле пропасть между «Востоком» и «Западом»?

Действительно, доля лиц, в отношении которых выносились оправдательные приговоры в России с 2007 по 2011 г., составляла всего около 1,0%³. Исходя из данных Судебного департамента при Верховном Суде РФ, укажем, что в первом полугодии 2013 г. процент оправ-

¹ Доктор юридических наук, профессор, советник Конституционного Суда РФ (г. Москва).

² Авторы учебного пособия «Уголовный процесс западных государств» утверждают, что в большинстве европейских государств и США показатели оправданий устойчиво держатся на уровне 10,0—20,0% (см.: *Гуценко К. Ф., Головкин Л. В., Филимонов Б. А.* Уголовный процесс западных государств: учеб. пособие. 2-е изд. М., 2002. С. 277, 278). А заместитель председателя Международного союза юристов, адвокат И. Л. Трунов сообщает, что количество оправдательных приговоров в Европе составляет 15,0—50,0%. См.: URL: <http://www.trunov.com/content.php?act=showcont&id=5755>.

³ См.: *Поздняков М.* Смысл и двусмысленность обвинительного уклона // Как судьи принимают решения. Эмпирические исследования права / под ред. В. В. Волкова. М., 2012. С. 86.

данных лиц по всем делам, рассмотренным без участия присяжных, был и того меньше — всего 0,67%¹. В Украине с 1991 по 2010 г. доля оправданных колебалась от 0,19 до 0,76% от общего числа лиц, уголовные дела которых были рассмотрены в суде, что практически идентично российским показателям².

Однако вопреки распространенному стереотипу убежденность в контрверсии «восточной» и «западной» судебных систем по поводу оправдательных приговоров сразу начинает таять при ознакомлении с реальными статистическими показателями. Так, по сведениям, опубликованным Европейской комиссией за эффективность юстиции, обвинительные и оправдательные приговоры отдельных государств — членов Европейского Союза в 2004 г. распределялись следующим образом³:

Государство	Число уголовных дел с обвинительным приговором	Число уголовных дел с оправдательным приговором	Доля дел с оправдательным приговором от общего числа оконченных уголовных дел, %
Германия	442 356	37 243	7,7
Нидерланды	126 174	6353	4,8
Франция	1 115 823	47 800	4,1
Финляндия	54 018	3486	6,0
Латвия	13 222	209	1,6
Литва	17 882	458	2,5
Эстония	10 600	248	2,3
Польша	500 799	13 070	2,5

¹ См.: Основные статистические показатели за первое полугодие 2013 г. // URL: <http://www.cdep.ru>. Нередко из этой цифры предлагается исключать число оправданий по делам частного обвинения. Тогда доля оправданий составила бы всего 0,2%. Однако, на наш взгляд, если рассматривать обвинительный уклон как вероятность быть осужденным по приговору суда в случае уголовного преследования, то исключать из общей статистической массы дела с частным обвинением нет никаких оснований. Но это, конечно, имеет значение для исследования некоторых важных структурно-функциональных, в том числе политических, характеристик данного феномена.

² См.: Трошев А. Как судьи арестовывают и оправдывают: советское наследие в уголовном судопроизводстве // Как судьи принимают решения. Эмпирические исследования права. С. 49.

³ Там же. С. 52.

По данным Административного управления судов США, с сентября 2001 г. по сентябрь 2002 г. окружные суды США рассмотрели 78 835 дел и лишь по 736 (0,93%) из них вынесли оправдательные приговоры, еще 7217 (9,15%) дел были прекращены (итого не было осуждено лишь около 10,0% обвиняемых). В 2010 г. окружными судами США было оправдано 423 обвиняемых из 98 311, т. е. всего 0,43%, при этом по различным причинам не было осуждено около 9000 обвиняемых, или 9,0%¹. Департамент же лорда-канцлера Великобритании утверждает, что с июня 2001 г. по июнь 2002 г. коронные суды этой страны вынесли оправдательные приговоры только по 7500 делам (8,8%) и прекратили еще 15 000 дел (17,7%), т. е. всего не было осуждено 26,6% обвиняемых².

Как видно из приведенных данных, процент собственно оправдательных приговоров в Европейском Союзе (от 1,6 до 7,7%), в том числе в Великобритании (8,8%) и в США (0,43—0,93%)³ несколько отличается от России (от 0,67 до 1,0%), однако это различие отнюдь не столь критично, а с данными по США российские цифры практически совпадают. Интересно, что если сравнить европейский и американский опыт с количеством оправданий в СССР, то разница вообще исчезает. Более того, доля оправдательных приговоров в СССР в годы, приходящиеся на сталинские репрессии 1936—1953 гг., составляла от 9,0 до 13,4%⁴, что превышает количество оправданий в современной Великобритании и почти совпадает с совокупной долей оправданий и прочих видов освобождения от уголовного преследования в США. Как видно, мнение о запредельно низком числе оправдательных приговоров в нашей стране — не что иное, как миф. И в других, даже весьма развитых в правовом отношении государствах оправдательные приговоры, вынесенные судами, составляют лишь несколько процентов, так что если говорить обо всех делах в целом, то ни о каких 20,0 или тем более 50,0% всерьез говорить не приходится.

¹ См.: Sourcebook of Criminal Justice Statistics. University of Albany. School of Criminal Justice // URL: http://www.albany.edu/sourcebook/tost_5.html#5_m.

² См.: URL: http://www.businesspress.ru/newspaper/article_mId_40_aId_268438.html.

³ При этом речь идет обо всех делах, в то время как по делам о тяжких преступлениях (фелониях) из числа арестованных подозреваемых в США лишь 46,6% признаются виновными по приговорам федеральных судов и, таким образом, 53,4% из них избегают осуждения (см.: Sourcebook of Criminal Justice Statistics), что, по-видимому, и дает повод некоторым авторам говорить о 50%-ном оправдании в судах США.

⁴ Видимо, такая «гуманная» сталинская статистика объясняется тем, что до принятия УПК РСФСР 1960 г. прекращать уголовные дела согласно УПК РСФСР 1923 г. мог только суд, и, следовательно, роль решений о прекращении уголовных дел, которые еще скажут свое слово в нашем исследовании, на предварительном расследовании выполняли уже в суде оправдательные приговоры.

Каким образом можно интерпретировать эти данные? Свидетельствует ли более чем скромное количество оправданий о врожденной свирепости мировых судебных систем либо, напротив, о непогрешимости судебной полиции? А может быть, здесь прослеживаются какие-то иные, скрытые причины? И, исходя из этого, всегда ли низкий процент оправданий можно считать именно проявлением обвинительной тенденции, т. е. собственно «уклоном»?

Убедительным на первый взгляд кажется мнение о том, что незначительный процент оправдательных приговоров в российских судах не отражает реального положения дел с обвинительным уклоном по той простой причине, что если в правовой системе широко применяется институт сделок о признании, когда судья якобы может принять только одно решение — вынести обвинительный приговор, то исключение этой категории дел из расчетов сразу же возводит показатели оправданий на более высокий уровень¹. Действительно, в России в настоящее время в отношении более чем половины обвиняемых дела завершаются приговором, выносимым в особом порядке², т. е. фактически на основании сделки о признании виновности³. В США, для сравнения, если брать весь массив уголовных дел, 97,0% уголовных дел завершаются с помощью подобных сделок, а по делам об умышленных убийствах — 79,8%⁴. Однако, по нашему мнению, рассуждения о том, что обвинительный уклон сразу же исчезнет, стоит только исключить из рассмотрения сделки с правосудием, мягко говоря, не вполне корректны. Почему-то при этом не принимается во внимание, что судья, рассматривая материалы дела, поступившего к нему с заключенной сделкой, не лишен возможности проверить имеющиеся доказательства и составить свое мнение о виновности или невиновности обвиняемого. В случае возникновения у него малейших сомнений в виновности подсудимого он просто обязан направить дело на рассмотрение в общем порядке. Не следует также забывать о том, что одно лишь признание виновности в принципе никогда не должно служить основой обвини-

¹ «В таких делах нет и быть не может оправдательных приговоров: обвиняемый сам говорит: «Да, я виновен», — считает Председатель Верховного Суда РФ В. М. Лебедев. — Если же человек считает себя невиновным, он использует все способы защиты». Цит. по: Куликов В. Процент невиновных // Российская газета. 2009. 2 февр.

² См.: Основные статистические показатели за первое полугодие 2013 г. // URL: <http://www.cdep.ru>. Исходя из этих данных, в особом порядке рассмотрено 284 тыс. дел, т. е. в отношении примерно 56,0% подсудимых.

³ Формально этот институт именуется «особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением», однако понятно, что согласиться с обвинением, собственно, и означает признать себя виновным. Поскольку это признание делается в обмен на снижение наказания, ясно, что здесь имеет место не что иное, как сделка.

⁴ См.: Sourcebook of Criminal Justice Statistics.

тельного приговора. Если судья, несмотря на это, все же осуждает обвиняемого только потому, что тот сам признал себя виновным, то он проявляет худшую необъективность, которую нельзя квалифицировать иначе как обвинительный уклон, причем уклон «в квадрате», ибо он действует не просто при нехватке обвинительных доказательств, но вообще уклоняясь от их использования, что противно самой природе правосудия.

Итак, обвинительный приговор по делам со сделками отнюдь не предопределен. Большой же процент признаний по таким делам может объясняться отнюдь не только действительной виновностью «раскаявшихся» обвиняемых, но также и понятным стремлением смягчить свою участь.

И наконец, если бы единственная причина ничтожного числа оправдательных решений заключалась в сделках, то до их введения в российский уголовный процесс в нем должны были просто царить оправдания, однако мы знаем, что это далеко не так, и процент оправдательных приговоров тогда почти не отличался от нынешнего.

Итак, большое количество сделок о признании и основанных на них обвинительных приговоров само по себе еще не доказывает, что обвинительный уклон в судебной деятельности отсутствует. Напротив, поголовное осуждение по делам со сделками может указывать, по крайней мере в российских реалиях, на его присутствие и удивительную приспособляемость.

Мы не беремся судить с абсолютной уверенностью, является ли преобладание обвинительных приговоров по делам со сделками свидетельством обвинительного уклона в других странах, например в США. В конце концов, не столь важно, по какой причине судьи с легкостью закрывают глаза на возможную невиновность тех, кому они штампуют обвинительные приговоры, будь то конформистское стремление избежать трений с прокуратурой, или отдающий правовым нигилизмом настрой на борьбу с преступностью любой ценой, пусть «даже рухнет мир», или либерально-созерцательный взгляд на правосудие и сделки с ним, находящий себе оправдание в том, что «каждый вправе быть кузнецом собственного счастья (или несчастья)». Но разве судья, проявляя такую обвинительную толерантность, не стоит, подобно Заратустре, по другую сторону добра и зла?

В любом случае итог один — готовность официальных властей (судей, прокуроров, атторнеев и т. д.) к осуждению значительной доли обвиняемых, виновность которых фактически презюмируется.

Существует и другое весьма смелое объяснение, направленное на примирение занесения оправдательных приговоров в «красную книгу» с тезисом о полном отсутствии обвинительного уклона: органы

предварительного расследования, мол, расследуют преступления так блестяще, что в суды практически не попадает брака — дел, по которым можно вынести оправдательный приговор. Однако Генеральный прокурор РФ не разделяет этого оптимизма и сетует именно на невысокое качество расследований¹. Из органов следствия продолжается отток квалифицированных кадров. Ежегодно увольняются около 7 тыс. следователей, причем в основном это опытные специалисты. За последние 10 лет удельный вес следователей в возрасте до 30 лет увеличился с 44,0 до 57,0%, а от 30 до 40 лет, т. е. самых зрелых сотрудников, сократился с 41,0 до 29,0%². Все это заставляет скептически относиться к утверждениям о «сияющих вершинах», якобы достигнутых нашим предварительным расследованием.

Еще одно объяснение малого числа оправданий, которое нередко приходится слышать, состоит в том, что при оценке количества реабилитирующих решений необходимо учитывать и процент дел, прекращенных на этапе предварительного расследования. Они, де, заменяют оправдательные приговоры. Следует заметить, что этот аргумент мог бы быть принят во внимание только в отношении прекращения дел по реабилитирующим основаниям (отсутствие события или состава преступления, недоказанность участия лица в преступлении). Однако число таких реабилитирующих прекращений дел (уголовного преследования) в российском уголовном процессе крайне незначительно. Так, из 938 996 дел, оконченных производством на предварительном следствии в 2011 г., по реабилитирующим основаниям прекращено лишь 2784, что составляет 0,3%; в 2012 г. — соответственно³ 955 014 и 3782, т. е. 0,4%, что, конечно, «погоды не делает». Поэтому ссылки на прекращение дел на предварительном следствии по реабилитирующим основаниям как на некое «скрытое светило», стягивающее к себе с судебной орбиты потенциальные оправдания, по меньшей мере неуместны. Более же многочисленные случаи прекращения дел по нереабилитирующим основаниям было бы принципиально неверно приравнивать к оправданиям, ибо они фактически констатируют виновность.

Представляется, что наиболее близкий к реальности показатель количества дел, содержащих несостоятельные обвинения⁴, по которым

¹ См. доклад Генерального прокурора РФ на заседании Совета Федерации Федерального Собрания РФ 27 апреля 2013 г.

² См.: *Полетаев В.* СКП создал собственное закрытое учебное заведение // Российская газета. 2010. 23 авг.

³ См.: *Шклярук М. С.* Траектория уголовного дела в официальной статистике на примере обобщенной статистики правоохранительных органов / под ред. *К. Д. Тумаева, Э. Л. Панях.* СПб., 2014. С. 70.

⁴ То есть такие, когда либо обвиняемый невиновен, либо, по крайней мере, его виновность не доказана.

должны быть вынесены именно оправдательные приговоры, дают суды с участием присяжных заседателей. Известно, что именно они проявляют наибольшую независимость и беспристрастность, что объясняется неодинаковым восприятием правосудия присяжными и профессиональными судьями. Если российские «коронные» судьи склонны отождествлять цель правосудия с обеспечением законности, борьбой с преступностью и т. д., будучи по своей жизненной траектории и убеждениям намного ближе к прокурору и следователю, чем к адвокату¹, то присяжные принимают за чистую монету напутствие председательствующего о толковании сомнений в пользу обвиняемого. Также они буквально усваивают и задачу правосудия как непредвзятое разрешение спора сторон, исходя лишь из представленных теми доказательств. Как результат — наиболее объективная картина качества доказывания на предварительном расследовании в целом, а скорее, даже несколько приукрашенная, ведь предполагая, кто будет рассматривать дело, следователи здесь стараются не за страх, а за совесть.

И тем не менее, по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, в России с 1994 по 2011 г. судом с участием присяжных оправдывалось в среднем 15,0—17,0% от общего числа лиц, преданных суду присяжных; в 2012 г. были оправданы 19,0%; а за первое полугодие 2013 г. этот показатель вырос до 22,5%². Особенно удивительно то, что данная тенденция практически не меняется, независимо от места и времени действия. Например, в Российской Империи процент оправданий в суде присяжных считался нормальным, если не превышал 20,0%³. В США в 1980 г. судами присяжных было оправдано 22,3%, в 2001 г. — 15,6, в 2010 г. — 12,1% от всех представших перед ними обвиняемых⁴. Таким образом, судом присяжных⁵ повсеме-

¹ «Судьи считают себя солдатами на переднем крае борьбы с преступностью, — признал С. А. Циркун, бывший заместитель прокурора Тверского района г. Москвы. — Судья не станет никого оправдывать, не имея абсолютной, 100-процентной уверенности в невиновности обвиняемого. Если у него есть хоть малейшее подозрение в том, что человек виновен, он считает его виновным, даже если это не стыкуется с доказательствами» (Новости России. 2005. 28 февр.).

² См.: URL: <http://www.cdep.ru>.

³ Министерство юстиции требовало особых разъяснений от председателей окружных судов только в случае, если количество оправдательных приговоров превышало 20,0% от общего их числа. См.: Суд и арбитраж // URL: http://www.asrb.ru/sud_prijszhnyh_v_rossiiskoi_imperii-2.html.

⁴ См.: Sourcebook of Criminal Justice Statistics. University of Albany. School of Criminal Justice // URL: http://www.albany.edu/sourcebook/tost_5.html#5_m.

⁵ См.: URL: http://www.albany.edu/sourcebook/tost_5.html#5_m. Имеется в виду классический (он же настоящий) суд присяжных, в котором жюри присяжных выносит вердикт без участия коронных судей. В тех правовых системах, где принята так называемая французская (континентальная) модель суда присяжных, в рамках которой решения выносятся судьями и присяжными совместно (т. е. это не суд присяжных, а ас-

стно оправдываются около 20,0% обвиняемых, следовательно, только приблизительно 80,0% обвинений, направляемых в этот суд, в достаточной степени доказаны.

При этом специфика дел о тяжких и особо тяжких преступлениях, обычно весьма резонансных, рассматриваемых судом с участием присяжных, такова, что доля их прекращений на предварительном следствии по реабилитирующим основаниям, по-видимому, еще меньше, чем те 0,3—0,4%, которые дает все предварительное следствие в целом, и ею можно условно пренебречь. Поэтому соотношение, тяготеющее к пропорции 20 : 80, по-видимому, и есть тот наиболее чистый показатель, который вернее всего указывает на реальный «коэффициент полезного действия» уголовно-правовой системы на ее «выходе». Это соотношение, когда осуждается только один из пяти (1 : 5) подсудимых, обнажает и реальный показатель репрессивности такой системы, под которым, на наш взгляд, следует понимать ее готовность к применению уголовной репрессии, т. е. юридической ответственности за преступление, количественный показатель которой в наиболее общем виде может быть выражен в доле обвиняемых, которым вынесен обвинительный приговор¹.

Однако эти цифры *prima facie* указывают пока только на итог деятельности суда с участием присяжных. На первый взгляд профессиональные судьи с мизерным количеством выносимых ими оправдательных приговоров склонны к гораздо большей репрессивности, чем присяжные. Но так ли это на самом деле? Зададимся вопросом: дает ли нам факт почти полного отсутствия в «обычных» судах оправдательных приговоров право делать логическое умозаключение, что судьями выносятся слишком много приговоров обвинительных? Казалось бы: разумеется, да! Но не будем спешить с выводами. Для ответа на этот вопрос попытаемся проследить судьбу обвинений², форми-

сиза — промежуточная форма между ним и судом с участием шеффенов), как правило, достигается лишь половинный результат (около 10,0% оправданий).

¹ Обвинительный приговор в любом случае влечет применение уголовной репрессии в той или иной ее степени — даже в случае отсутствия реального наказания (обвинительный приговор без назначения наказания, с освобождением от отбывания наказания, условное осуждение), поскольку всегда сопровождается официальным осуждением виновного от имени государства и чреват для него рядом правовых ограничений, связанных, например, с судимостью (ограничение пассивного избирательного права, права на занятие ряда определенных должностей), преюдициальной силой приговора в гражданском судопроизводстве при взыскании причиненного преступным деянием ущерба и т. д.

² Под обвинением здесь понимается не деятельность, а формализованный или неформализованный обвинительный тезис, подкрепленный фактами и доказательствами, достаточными для утверждения стороной уголовного преследования о том, что лицо совершило преступление. Это могут быть и официальное обвинение, и статистический констракт, учитывающий результаты некоего процесса познания, разбирательства.

рующихся на этапе предварительного расследования, сравнив их количество с числом обвинений, которые «дожили» до вынесения судом обвинительного приговора.

Надо сказать, что немалая доля потенциальных обвинений «теряется» уже «на входе» в систему. Так, в 2011 г. было принято 11 985 824 сообщения о преступлениях, возбуждено 2 198 951 уголовное дело, т. е. 18,0% от сообщений о преступлениях; в 2012 г. — соответственно 12 249 442 и 2 128 876¹ (17,0%). Таким образом, от 9,5 млн до 10 млн зарегистрированных сообщений о преступлениях (или 79,0—83,0% от всех принятых сообщений о преступлениях, т. е. в среднем около 81,0%) повлекли решение, отличное от возбуждения дела. Как видим, отношение числа возбужденных дел к числу «отказных» и прочих решений также стремится к пропорции 20 : 80. Тот, кто на практике знаком с регистрацией сообщений о преступлениях, хорошо знает, каких трудов порой стоит гражданину зарегистрировать свое заявление о преступлении и что регистрируются только такие сообщения, где есть явные признаки преступления и имеется перспектива возбуждения уголовного дела. То есть регистрация сообщения хотя и не означает обязательного возбуждения в будущем уголовного дела, во всяком случае, знаменует принятие на себя правоохранительным органом определенной ответственности за этот шаг, стимулирующий его (при прочих равных условиях) к приданию материалам дальнейшего хода². Иными словами, регистрация сообщения о преступлении — это фактически первый акт уголовного преследования преступления, направленный на построение возможного обвинения («обвинение» в широком смысле). Соответственно уже с этого момента можно говорить о начальной точке замеров уровня репрессивности уголовно-правовой системы.

При этом для нашей цели — осмысления уровня репрессивности уголовно-правовой системы — условно не важно, куда деваются в дальнейшем акты начавшегося уголовного преследования (зарегистрированные сообщения о преступлениях, возбужденные дела, предъ-

¹ См.: *Шклярук М. С.* Указ. соч.

² Чтобы преступление считалось «раскрытым» для оперативного работника и было засчитано ему в статистику, он должен получить согласие следователя (сотрудника другого подразделения МВД России или сотрудника другого ведомства — Следственного комитета РФ) на возбуждение уголовного дела. При этом как «брак» традиционно рассматривается любая ситуация, в которой ошибка одной инстанции выявлена следующей, а также ситуация, когда раз принятое «на баланс» дело не удалось ни подготовить к передаче в следующую инстанцию, ни безболезненно прекратить. См.: *Правоохранительная деятельность в России: диагностика работы правоохранительных органов Российской Федерации и выполнения ими полицейской функции / науч. рук. В. В. Волков, Э. Л. Панях.* СПб., 2012. С. 61, 62.

явленные обвинения и т. д.): прекращается ли в отношении подозреваемых уголовное преследование, отпадает ли оно ввиду более раннего решения об отказе в возбуждении уголовного дела, приостанавливается ли расследование, возвращается ли дело на доследование и т. д. То есть используется принцип «черного ящика», когда принимаются во внимание лишь данные «на входе» и «выходе». Имеет значение только одно: сколько актов начавшегося уголовного преследования («обвинений») включается в «отчетный» период до момента вынесения обвинительного приговора¹.

Следующей реперной точкой при выяснении судьбы «обвинений» является количество раскрытых преступлений, что означает получение достаточных доказательств, которые, по мнению органов уголовного преследования, устанавливают виновность конкретного лица в совершении преступления и позволяют вести его уголовное преследование².

Возьмем за основу цифры, к примеру, за 2010—2013 гг.³ В 2010 г. раскрытыми числились 1 430 977 преступлений, в 2011 г. — 1 311 846, в 2012 г. — 1 252 779, в 2013 г.⁴ — 1 238 300. Можно приравнять количество раскрытых преступлений к количеству дел, по которым осуществлялось уголовное преследование⁵. К этим цифрам следует, на наш взгляд, приплюсовать количество заявлений по делам частного обвинения, поскольку, как отмечалось нами выше, исследуемый «обвинительный уклон» есть вероятность быть осужденным по приговору суда в случае уголовного преследования, а уголовно-репрессивная политика в целом распространяется на все виды преступлений. Но в таком случае было бы неоправданно исключать дела с частным обви-

¹ Дела, которые по той или иной причине задержались на досудебных стадиях процесса (передача материалов или дел по подследственности, продление сроков расследования, его приостановление, возвращение дела на доследование), будут учтены в следующем периоде. В то же время в «отчетный» период включаются «задержавшиеся» дела из прошлых периодов, что в целом компенсирует убыль.

² Раскрытыми согласно существующей системе отчетности считаются преступления, уголовные дела о которых направлены прокурором в суд с обвинительным заключением (актом) либо прекращены по нереабилитирующим основаниям, а также по которым вынесены решения об отказе в возбуждении уголовного дела, но тоже лишь по нереабилитирующим основаниям.

³ См.: URL: <http://mvd.ru/Deljatelnost/statistics/reports/item/1609734>.

⁴ См.: Доклад о результатах и основных направлениях деятельности Министерства внутренних дел Российской Федерации за 2012 год // URL: http://mvd.ru/Deljatelnost/results/annual_reports.

⁵ По данным Института проблем правоприменения, согласно статистике, публикуемой МВД России и Госкомстатом, количество раскрытых уголовных дел соответствует количеству уголовных дел, переданных следователю. См.: Аналитические записки по проблемам правоприменения. Произвольная активность правоохранительных органов в сфере борьбы с экономической преступностью. Анализ статистики. СПб., 2010. С. 9.

нением из общей статистической массы попадающих в суд обвинений.

Исходя же из данных Судебного департамента при Верховном Суде РФ¹, укажем, что в мировые, районные и областные суды в 2010 г. на рассмотрение по первой инстанции поступило 1 064 529 дел (в том числе мировым судьям передано 478 785 дел), в 2011 г. — 989 232 дела (в том числе мировым судьям — 452 142), в 2012 г. — 947 631 дело (в том числе мировым судьям — 426 690), в 2013 г. — 946 474 дела (в том числе мировым судьям — 431 133). При этом, как следует из различных обобщений судебной статистики, процент дел частного обвинения, рассматриваемых по заявлениям частных обвинителей мировыми судьями, не превышает 35,0% от всего количества поступающих дел в соответствии с их подсудностью, определяемой в соответствии с ч. 1 ст. 31 УПК РФ². Таким образом, общее количество как публичных, так и частных обвинений составило в 2010 г. 1 млн 598 тыс., в 2011 г. — 1 млн 470 тыс., в 2012 г. — 1 млн 402 тыс., в 2013 г. — 1 млн 389 тыс.

Путем установления соотношения имевшихся до суда «обвинений» и их количества, реально попавшего в суды, получаем, что в 2010 г. доля таких «обвинений» составила 74,0%, в 2011 г. — 75,0, в 2012 г. — 76,0, в 2013 г. — 76,0%. Таким образом, за указанный период в среднем 76,0% «обвинений» поступили в суды, а 24,0% туда не попали.

Наконец, на центральной стадии уголовного процесса — рассмотрении дел судом первой инстанции — соотношение дел, поступивших в суд и завершившихся осуждением, следующее. С вынесением приговора или решения о применении принудительных мер медицинского характера в 2012 г. рассмотрено 699,2 тыс. дел. То есть только 74,2% (2012 г.) и 81,3% (2011 г.) — в среднем около 78,0% от поступивших в суды дел закончилось вынесением приговоров (почти сплошь обвинительных) и решениями о принудительном лечении, поэтому мы не слишком погрешим против истины, если цифру 78,0% будем считать приблизительной долей обвинительных приговоров. Таким образом, около 22,0% дел из числа всех поступивших в суды завершилось не осуждением, а имело какой-либо иной исход. Похожие результаты получены и другими исследователями. Так, по данным Института проблем правоприменения, лишь от 20,0 до 40,0% уголовных дел экономической направленности, по которым работали

¹ См.: Рассмотрение судами общей юрисдикции дел и материалов по I инстанции, в апелляционном и кассационном порядках, в порядке надзора за 2010—2013 гг. // URL: <http://www.cdep.ru>.

² См., например: Комбарова Е. Л. Осуществление правосудия по уголовным делам мировыми судьями: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2011.

оперативники и следователи, доходят до суда и менее 20,0% завершаются приговорами¹.

Характерно, что подобная картина наблюдается в других странах. Так, в США отказ от передачи дела в суд со стороны прокуратуры в отношении уже задержанного происходит в 19,0% случаев зарегистрированных тяжких преступлений². В Германии за 2010 г. было зарегистрировано почти 6 млн преступлений; около 2 млн подозреваемых совершили 3 млн преступлений, однако только 818 тыс. предстали перед судом, 639 тыс. из них были осуждены³, т. е. 78,0%, а 22,0% (как в России) избежали обвинительного приговора.

Может быть, иначе решается вопрос при пересмотре судебных решений в апелляции? Нет, примерно так же! По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, в 2012 г. общая доля отмененных в апелляционной инстанции обвинительных приговоров составила 17,5%. В кассационном порядке обвинительные приговоры в отношении осужденных отменяются значительно реже (за первое полугодие 2013 г. всего 547 из 12 112 случаев, т. е. около 4,0%, если считать по числу лиц)⁴, однако при этом следует принимать во внимание влияние действующего здесь принципа «res judicata», в соответствии с которым вступившее в силу судебное решение может быть отменено только при наличии существенных нарушений закона, но не ввиду переоценки доказательств по делу по существу.

Итак, минимум 20,0% обвинений уголовно-правовая система «теряет» на каждом этапе: при возбуждении уголовных дел, передаче их в суд, вынесении приговоров, апелляционном пересмотре. При этом симптоматично, что потеря происходит при переходе от одной организационно относительно обособленной системы к другой (органы дознания — органы предварительного следствия — суд), что указывает на некий «коэффициент полезного действия» каждой из них. Назовем этот показатель коэффициентом отклонения, или абберрации обвинений, — не в том смысле, что каждая из этих систем непременно отвергает эти обвинения как несостоятельные, а в том, что они, так или иначе, отклоняются от цели осуждения обвиняемого.

¹ См.: Аналитические записки по проблемам правоприменения. Произвольная активность правоохранительных органов в сфере борьбы с экономической преступностью... С. 4.

² См.: *Clarke S. H., Kurtz S. T.* The Importance of Interim Decisions to Felony Trial Court Disposition // *Journal of Criminal Law and Criminology*. 1983. Vol. 74. Iss. 2. P. 484.

³ См.: *Шклярчук М. С.* Указ. соч. С. 73.

⁴ См.: Основные статистические показатели деятельности судов общей юрисдикции за первое полугодие 2013 г. в сравнении с первым полугодием 2012 г. // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2073>.

Как видно, итоговая цифра абберрации обвинений на каждой стадии процесса практически почти совпадает или по крайней мере приближается к количеству оправданий судами присяжных в России, США и т. д. — в среднем около 20,0%. Гипотеза, которую можно вывести из всего сказанного выше, такова: коэффициент репрессивности уголовно-правовых систем во всех рассмотренных странах примерно одинаков — он стремится к 0,8. Думается, что именно коэффициент репрессивности указывает на степень готовности уголовно-правовой системы, независимо от ее национальной принадлежности (по крайней мере в цивилизованных странах), принимать обвинительные решения, т. е. на нормальную степень уголовно-правовой репрессивности.

Однако от названного коэффициента необходимо отличать результирующий уровень уголовно-правовой репрессивности этих систем, который зависит еще от количества этапов и стадий процесса, на каждой из которых под влиянием этого коэффициента так или иначе «съедается» часть обвинений, а значит — от их характера, построения, т. е. в итоге от избранной формы и типа судопроизводства. Следовательно, суммарный уровень уголовно-правовой репрессивности может существенно отличаться от 0,8.

Например, если условно принять за исходную базу 12,2 млн сообщений о преступлениях, зарегистрированных в России за 2012 г., то на этапе возбуждения дел от них остается только около 2,1 млн. Раскрытыми показаны лишь 1 млн 253 тыс. преступлений плюс 149 тыс. дел частного обвинения, что дает в итоге около 1 млн 402 тыс. дел с обвинениями, а в суд поступило всего 947,6 тыс. дел. При этом осуждение и применение принудительных мер медицинского характера имели место только по 699,2 тыс. дел. Если в апелляции и кассации совокупно отпало еще около 20,0% обвинений, то окончательная цифра оставшихся дел составит около 560 тыс. От исходной базы 12 млн 200 тыс. это составляет лишь около 4,6%. Таким образом, за каждый «отчетный период» совокупная информация «на входе» в систему, когда имели место серьезные данные о наличии признаков преступления, редуцировалась «на выходе» почти в 22 раза. Если же считать данные «на входе» в систему исходя не из количества зарегистрированных сообщений о преступлениях, а из числа возбужденных за тот же период дел (2 128 876), то «на выходе» имеем цифру около 26,0%. В зависимости от избранной точки отсчета это дает приблизительный уровень репрессивности современной российской уголовно-правовой системы (пессимистический подход — 0,046, оптимистический — 0,260), в то время как нормальная степень (коэффициент) репрессивности составляет приблизительно 0,8. Это много или мало? Думается,

коэффициент репрессивности в России близок к нормальному, а уровень репрессивности, на наш взгляд, катастрофически низок, что указывает на чрезвычайно низкий коэффициент полезного действия российской уголовно-процессуальной системы и серьезнейшие дефекты в ее функционировании.

Формула уровня репрессивности системы в самом общем виде может быть такова:

$$r = k (a_1 + a_2 + \dots + a_n),$$

где r — уровень репрессивности; k — коэффициент репрессивности (при условии его неизменности); a — количество «обвинений» на каждом значимом этапе процесса.

Таким образом, обвинительный уклон неверно отождествлять с уровнем репрессивности судебной системы, измеряя его к тому же процентом оправдательных приговоров. В отличие от степени (коэффициента) и уровня аберрации обвинений обвинительный уклон имеет отношение не столько к брутальности системы, сколько к способам юридического обоснования, т. е. мотивировки судебных актов. Практика, при которой происходит искусственная подмена оправданий всякого рода нереабилитирующими основаниями для освобождения от ответственности, собственно, и равнозначна обвинительному уклону. Склоняясь больше к юридической форме, чем к содержанию, обвинительный уклон все же играет меньшую роль по сравнению с более значимыми степенью (коэффициентом) и уровнем репрессивности системы уголовной юстиции¹. Он (по крайней мере в России) показатель не столько репрессивности, сколько нежелания судебной системы вступать в конфликт с органами уголовного преследования, что *de facto* может свидетельствовать о недостаточном разделении функций правосудия и уголовного преследования.

Нетрудно заметить, что коэффициент репрессивности любой уголовно-процессуальной системы тяготеет к математическому соотношению 20 : 80, что гипотетически наводит на мысль о том, что здесь, как и в ряде других общественных сфер, действует так называемый

¹ Хотя, конечно, обвинительный уклон имеет и определенное содержательное значение, так как лицу, подвергнутому уголовному преследованию, как правило, не безразлично, как он избежал ответственности и наказания — через реабилитацию либо будучи так или иначе назван виновным в совершении преступления. Это имеет значение, главным образом, для гражданско-правовых последствий — при нереабилитирующем освобождении от ответственности вероятнее (хотя и без преюдициального значения) возложение на лицо тягот возмещения вреда, причиненного преступлением, по иску потерпевшего лица — бремени последствий судимости, в том числе ограничения на занятие ряда выборных и иных должностей.

принцип 20 : 80, или закон Парето¹, согласно которому 20,0% усилий дают 80,0% результата, а остальные 80,0% усилий — лишь 20,0% результата. Применительно к уголовным делам эту закономерность можно интерпретировать следующим образом: каждая организационно обособленная подсистема уголовно-правовой (судебно-следственной) системы совершает минимум основных действий, посредством которых можно быстро получить значительную часть (80,0%) от гипотетически полного результата: раскрытия преступлений или доказанности обвинений в суде (известно, что большинство преступлений — именно около 80,0% — раскрываются по горячим следам); при этом дальнейшие улучшения становятся неэффективны и система как бы перестает их замечать и затрачивать на них реальные усилия. Это во все не означает, что лица, дела которых не завершаются осуждением, не виновны или не заслуживают наказания (среди них, безусловно, имеются и такие). Просто у системы на них не хватает ресурсов, что может выражаться в нехватке или отсутствии судебных доказательств (досудебные стадии), в способности и желании восполнять «прорехи» досудебной подготовки (суд).

С помощью коэффициента аберрации можно объяснить и исторический артефакт оправданий в «сталинской» юстиции, которая допускала, как было отмечено выше, лишь около 10,0% оправданий — при отсутствии возможности прекращения дел без решения суда² — и была, таким образом, в два раза более репрессивной по сравнению с нормой в 20,0%, а поэтому ссылки на указанную цифру в пользу якобы нерепрессивности советской судебной практики 1937—1938 гг. не корректны. Отклонения от нормы могут иметь место и в некоторых специфических случаях, которые также могут указывать на те или иные особенности более общей системы (социальной, политической и т. д.)³.

¹ В качестве универсального принципа предложен англичанином Р. Кохом. Название введено в оборот в 1941 г. Д. Джураном. Данное числовое соотношение нередко проявляется в различных областях. Например, известно, что 20,0% людей обладают 80,0% капитала, 80,0% пользователей Интернета посещают 20,0% сайтов, 20,0% покупателей или постоянных клиентов приносят 80,0% прибыли. На законе Парето фактически основан принцип действия компьютерных RISC-процессоров: в течение 80,0% времени работы процессор выполняет 20,0% от общего числа реализованных в нем команд. См.: URL: <http://ru.wikipedia.org>.

² Что, конечно, уменьшало желание следователей заниматься волокитой с прекращением дел. Проще было передать их в суд, который «пусть и разбирается».

³ Например, Генеральный прокурор РФ Ю. Я. Чайка признает: «Идет откат от ранее достигнутых позиций. Возрастает число оправданных судами... Почти 8 тысяч представителей государственных и муниципальных органов власти уличены в получении либо в соучастии в получении взятки. Суды за это преступление карают не слишком строго: 55,0% подсудимых отделяются условным наказанием, 26,0% — штрафом, а реальные сроки получили 16,0%» (цит. по: *Перекрест В.* Средняя взятка выросла на треть // *Известия.* 2010. 14 окт.). Таким образом, 84,0% чиновников-взяточников

Преодоление обвинительного уклона в России, конечно, полезно и необходимо, однако вряд ли его наличие можно считать доказательством несостоятельности или излишней жестокости государства. Намного более важными в социально-политическом отношении представляются отслеживание степени (коэффициента) репрессивности правоохранительной системы и предотвращение отклонения его от нормы как в ту, так и в другую сторону, поскольку превышение опасно для прав человека, а чрезмерное понижение — для интересов защиты общества от преступности.

Мониторинг же результирующего уровня репрессивности может оказаться неопределимым подспорьем при оценке, во-первых, уголовно-правовой политики государства, а во-вторых, формы уголовного процесса, поскольку количество его этапов, на которых «съедается» часть обвинений, если оно не оптимально и избыточно, а также их качество (внутренние свойства) также способны привести к излишней мягкости либо, наоборот, суровости уголовно-правовой системы. В частности, с этих позиций оправдывает себя переход к единственной стадии пересмотра судебных решений — апелляционной, в которой только и может происходить переоценка доказательств по существу дела. Весьма возможно, что наш подход указывает на целесообразность отказа от стадии возбуждения уголовного дела, а также перехода к деформализованному построению предварительного расследования¹, при котором передача обвинений в суд зависит не столько от групповых бюрократических интересов и формальных показателей, сколько от существа дела.

так или иначе остаются на свободе, что также свидетельствует о меньшей репрессивности судебной системы в отношении этой социальной группы.

¹ Под деформализованным предварительным расследованием мы понимаем такое его построение, когда собранные сторонами уголовного преследования и защиты сведения становятся судебными доказательствами только в результате процедур их судебной легализации — либо в специальных состязательных судебных заседаниях на стадии предварительного расследования, либо на предварительном слушании, либо непосредственно в стадии судебного разбирательства.

*А. М. Разогрева*¹

«Поворот к лучшему»: практики перекалфикации при рассмотрении уголовных дел судами Российской Федерации

Как указал Председатель Верховного Суда РФ В. М. Лебедев в интервью «Российской газете», «статистика говорит сама за себя. В 2012 году за совершение преступлений судами осуждено 750 тысяч лиц из 1 миллиона привлеченных к уголовной ответственности. Почти 230 тысяч, или каждый четвертый подсудимый, освобождены судом от уголовной ответственности по различным процессуальным основаниям. В особом порядке принятия судебного решения судами рассмотрено 60 процентов уголовных дел в отношении 600 тысяч лиц, когда обвиняемый признает свою вину и, рассчитывая на привилегию при назначении наказания, просит рассмотреть дело без исследования доказательств. Если право подсудимого на защиту не нарушено, дело рассматривается в этом порядке, где вынесение оправдательного приговора не предусмотрено законом. В общем порядке судами рассмотрены дела в отношении 400 тысяч лиц. Оправданы и прекращены дела по реабилитирующим основаниям в отношении 19 тысяч лиц, или примерно 5 процентов. Кроме того, в отношении 30 тысяч подсудимых суды вынесли приговор по менее тяжкому обвинению относительно предъявленного. При таких обстоятельствах утверждать, что суды потворствуют обвинению, необоснованно»².

«Иные классовые цели преследуются теорией и практикой буржуазного права. Не случайно, что проблема изменения квалификации там решается совершенно с других позиций.

В английском и американском уголовном праве, например, распространено учение о так называемых «включенных» (included) преступлениях, под которыми понимаются элементы более сложного преступления, имеющие самостоятельное уголовно-правовое значение... На основании указанного соотношения «включенных» и «включающих» преступлений обвинение, располагающее данными о том, что

¹ Кандидат юридических наук, доцент (Южный федеральный университет в г. Ростове-на-Дону).

² Российская газета. 2013. 19 февр.

совершенно какое-либо преступление (например, дезертирство), вправе предъявить подсудимому не только статью о наиболее тяжком преступлении... но и всю цепочку статей о «включаемых» в него преступлениях. ...Вместо установления объективной истины суд, используя концепцию «включенных» преступлений, действует по правилу «осудить во что бы то ни стало» — не за одно, так за другое, не за другое, так за третье, что, разумеется, не имеет никакого отношения к установлению истины в уголовном судопроизводстве...

Концепция «включенных» (поглощенных) деяний, по признанию самих буржуазных юристов, ведет к предъявлению обвинений «с запросом», поскольку недоказанность основного обвинения может компенсироваться осуждением за «включенное» преступление.

С другой стороны, концепция «включенных» преступлений служит удобным инструментом для смягчения ответственности тех лиц, которых буржуазный суд считает необходимым по тем или иным причинам наказать менее сурово...

Так, вопрос, который имеет, казалось бы, только технико-юридическое значение, в действительности приобретает острую политическую направленность¹.

Существует две версии, которые озвучиваются юристами вне зависимости от ранга и «клановой» принадлежности при необходимости публично высказываться по поводу обвинительного уклона в российской системе уголовной юстиции.

Первая: уголовный процесс организован таким образом, что все, вызывающее какие-либо сомнения, отсеивается на досудебных и даже на доследственных этапах. Суды же имеют дело с качественно подготовленными материалами, не оставляющими им иной возможности, кроме как признать подсудимого виновным.

Вторая — веер правовых возможностей: да, дружно утверждают юристы, оправдательных приговоров действительно мало, но это вполне объяснимо. Между оправданием и реальным наказанием располагается множество различных по правовой природе и логике механизмов (инструментов) и технологий, которые позволяют и без практики массового оправдания продемонстрировать всю полноту присущего судебной системе гуманизма — освобождение от уголовной ответственности по реабилитирующим (нереабилитирующим) основаниям, вынесение обвинительного приговора без назначения наказания, назначение принудительных мер воспитательного характера для несовершеннолетних, зачет содержания под стражей и освобождение в за-

¹ Кудрявцев В. Н. Общая теория квалификации преступлений. М., 1972. С. 323—325.

ле суда при постановлении обвинительного приговора, условное осуждение и т. д.

Судебная переквалификация преступлений (осуждение по более «мягкой» статье относительно предъявленного обвинения) является одной из этих «срединных» техник — не всегда видимых и не всегда интересных стороннему наблюдателю. Ее непросто описать. В статистике Судебного департамента при Верховном Суде РФ ей уделено всего две строки с суммарными показателями. Она четко не прописана в законе. По ее поводу существует набор высказываний различных судов, включая Европейский Суд по правам человека (ЕСПЧ). Ей полностью отказывают в какой-либо значимости либо, наоборот, приписывают особое значение, рассматривая как грубое нарушение прав подсудимого на защиту без надежды на оправдание¹.

Эта неопределенность позволяет (или вынуждает) задать вопрос о том, что представляет собой и как работает судебная переквалификация. Что это — способ исправления следственных (на первой инстанции) или судебных (на прочих стадиях) ошибок², практика «скрытого оправдания», удобный инструмент для решения ведомственных (статистика) или личных (коррупция) вопросов?

Переквалификация: инструкция по (право)применению

Стартом для анализа является описание переквалификации как специальной юридической техники. С этой точки зрения переквалификация — некая дополнительная опция к базовой операции в юридической практике — квалификации. Квалификация в уголовном праве понимается обычно как установление тождества между фактически содеянным (в том виде, как это описано в процессуальных до-

¹ См.: URL: <http://www.lawfulstate.ru/index.php/analytic/nedopustimostperekvalificaciiisudom.html> (дата обращения: 06.08.2013).

² В доктрине уголовного права основным объяснительным ресурсом при анализе случаев изменения обвинения в правоприменительной практике является концепция «квалификационной ошибки», под которой понимается «вызванная заблуждением субъекта правоприменения неправильность в его действиях, заключающаяся в неточном или неполном установлении и юридическом закреплении соответствия между признаками совершенного деяния и признаками состава преступления или иного уголовно-правового деяния» (Колосовский В. В. Квалификационные ошибки. СПб., 2006. С. 28). Надо заметить, что никто из специалистов в сфере материального уголовного права, письменно высказывавшихся по поводу переквалификации, особой наивностью по поводу возможностей использования этой технологии не отличался: начиная от В. Н. Кудрявцева с прямым указанием на острую политическую направленность использования приема (конечно применительно к буржуазным правовым системам) и заканчивая В. В. Колосовским, который в последовательной сортировке причин ошибок называет все — от обвинительного уклона до плохой профессиональной выучки.

кументах)¹ и признаками состава преступления, описанными в уголовном законе. Квалификация как разновидность деятельности операционализирована и включает несколько этапов: установление фактических обстоятельств дела (что именно произошло — с подробным описанием произошедшего в соответствующих процессуальных документах); выделение среди них обстоятельств, имеющих значение для квалификации (т. е. тех, которые «укладываются» в признаки конкретного состава преступления); поиск уголовно-правовой нормы (по объекту, объективной и субъективной сторонам, признакам субъекта), максимально точно и полно описывающей содеянное (с отграничением от смежных составов); наконец, отражение квалификации в процессуальном документе. В соответствующем процессуальном документе квалификация выглядит как формула — ссылка на статьи, части и пункты Общей (если необходимо — при соучастии или неоконченном преступлении) и Особенной частей УК РФ и ее словесное описание (например, «покушение на убийство, совершенное группой лиц из корыстных побуждений»). Словесное описание, воспроизводя законодательные формулировки закона, необходимо для конкретизации юридической оценки содеянного.

Переквалификация — это изменение юридической оценки (изменение статьи, части, пунктов статей уголовного закона), которая влечет все правовые последствия, определяемые квалификацией (срок давности, вид исправительного учреждения, наличие рецидива, возможность проведения ряда оперативно-розыскных мероприятий, выбор меры пресечения, подследственность и подсудность и т. д.).

Пределы и базовые варианты судебной переквалификации разъяснены в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 «О судебном приговоре». Общее требование — однозначный запрет «поворота к худшему»: изменить обвинение и квалифицировать действия подсудимого по другой статье уголовного закона можно лишь при условии, если эти действия были вменены в вину, не содержат признаков более тяжкого преступления и существенно не отличаются по фактическим обстоятельствам от обвинения, по которому дело принято к производству суда, а изменение обвинения не ухудшает положения подсудимого и не нарушает его права на защиту (п. 9 постановления). Разъясняется также, какое обвинение считать более тяжким или существенно отличающимся от первоначального.

¹ Как осуществлять операцию перевода устной речи свидетеля в письменный текст протокола допроса, как прицельно и выборочно («на состав») фиксировать сведения, как особым образом описывать деяние, в вузах не учат. Но это базовый практический навык, который осваивается одним из первых и является условием профессионального выживания.

С более тяжким обвинением все более или менее понятно: если применена норма уголовного закона, санкция которой предусматривает более строгое наказание, или в обвинение включены дополнительные, не вмененные обвиняемому факты (эпизоды), это очевидно ухудшает его положение, что в судебном разбирательстве по первой инстанции абсолютно недопустимо. Сбои могут быть и случаются только при сравнении санкций, когда их альтернативный (несколько основных видов наказания в санкции одной статьи) относительно определенный характер (определение размера наказания способами «от и до», «от или до») не всегда позволяет однозначно определить статью УК РФ как более (менее) тяжкую.

Согласно вышеназванному постановлению существенно отличающимся от первоначального по фактическим обстоятельствам следует считать всякое иное изменение формулировки обвинения (вменение других деяний вместо ранее предъявленных; вменение преступления, отличающегося от предъявленного по объекту посягательства, форме вины и т. д.), если при этом нарушается право подсудимого на защиту. И здесь возникает зона неопределенности: другим по объекту посягательства является, например, мошенничество (преступление против собственности) по отношению к получению взятки (преступление против интересов государственной службы или службы в органах местного самоуправления) или подделка документов (преступление против порядка управления) по отношению к мошенничеству. Вместе с тем подобная практика переквалификации является типичной — приговоры устойчивы, видимых региональных различий нет.

В частном случае эта история даже стала предметом внимания ЕСПЧ — дело «Селиверстов против России»¹. При этом Суд высказался предельно аккуратно. Обозначив в п. 19 решения «существенную разницу в субъективной и объективной составных частях преступлений взяточничества и мошенничества», Суд не посчитал, «что возможность обвинения в попытке мошенничества вместо попытки взяточничества была в достаточной мере предсказуема для заявителя», будучи «также не убежден доводами властей в том, что заявитель мог предвидеть изменение обвинения, предъявленного ему, потому что он был представлен опытным адвокатом». Кроме того, отвергнув доводы властей о применении «более снисходительного положения... так как суть жалобы заявителя состоит не в суровости наказания, а в предполагаемом нарушении его права на информацию об обвинениях против него и его возможности подготовиться к защите», в итоговом

¹ См.: URL: <http://genproc.gov.ru/documents/espch/document-71840> (дата обращения: 16.04.2013).

решении ЕСПЧ связал нарушение права на защиту не с переквалификацией самой по себе, а с моментом подобного решения, не оставляющим возможности обжалования.

Таким образом, ключевым при решении вопроса о существенном отличии от первоначального обвинения становится не изменение обвинения, а обеспечение подсудимому права на защиту, что отсылает в большей степени к процедуре (наличие у стороны защиты времени и возможности для ознакомления и выработки позиции), нежели к существу принятия подобного решения.

Требование обеспечить право на защиту приводит к тому, что, несмотря на отсутствие формального запрета и указание на подобную возможность в п. 12 постановления Пленума Верховного Суда от 5 декабря 2006 г. № 60 «О применении судами особого порядка разбирательства уголовных дел», переквалификация содеянного по делам, рассматриваемым в особом порядке, — явление крайне редкое. Основной массив случаев изменения обвинения в судебном заседании приходится на дела, рассматриваемые в общем порядке.

Переквалификация в действии: позиционный расклад

Смягчить квалификацию суд может вследствие проявленной сторонами инициативы. При этом важно отметить, что позиция государственного обвинителя об изменении квалификации связывает суд, так как он не может выйти за пределы обвинения, а позиция защиты — это всего лишь позиция, которая может быть поддержана, а может быть отвергнута. Суд может и самостоятельно, без обозначенной в процессе позиции любой из сторон принять решение об изменении обвинения.

Право государственного обвинителя на изменение обвинения в сторону смягчения, включая переквалификацию деяния на норму уголовного закона, предусматривающую более мягкое наказание, до удаления суда в совещательную комнату (ст. 246 УПК РФ), прописано без обременений и создает иллюзию процессуальной самостоятельности прокурора в процессе (государственный обвинитель имеет право...), но на уровне ведомственных инструкций возникают дополнительные требования к порядку согласования подобного решения. Так, в п. 7 приказа Генпрокуратуры РФ от 25 декабря 2012 г. № 465 «Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства» государственному обвинителю рекомендуется заявлять перед судом ходатайство о перерыве в судебном заседании для представления стороне защиты возможности подготовиться к новому обвинению. А в п. 8 этого приказа ему вменяется в обязанность при

существенном расхождении его позиции с выраженной в обвинительном заключении или обвинительном акте (в том числе по вопросам уголовно-правовой оценки) докладывать об этом прокурору, поручившему поддерживать государственное обвинение, который в случае принципиального несогласия с позицией обвинителя своевременно должен решить вопрос о замене обвинителя либо самому поддерживать обвинение. Отсюда весьма аккуратная позиция государственного обвинителя в подобной ситуации.

«Интервьюер: Прокурор выступает как активная фигура в деле с переквалификацией?

Судья 2 (районный суд): Вот у меня в год сто дел. Примерно в пяти прокурор что-то меняет.

Интервьюер: Когда он это делает?

Судья 2: Когда необходимость перейти на другой состав очевидна, так как поддержание обвинения в старой квалификации становится... просто неприличным»¹.

«Неприлично» в данном случае означает невозможность вынесения обвинительного приговора по первоначальному обвинению. Это прагматический ход государственного обвинителя в условиях, когда оправдание является для него катастрофичным. Но бывает иначе: инициатива прокурора становится неожиданностью для судьи, вполне готового к вынесению обвинительного приговора без изменения квалификации.

«Интервьюер: А если прокурор предлагает переквалификацию?

Судья 1 (районный суд): Для меня неожиданно. Что мне делать... Процедура примерно такая. Суд связан позицией государственного обвинителя. В приговоре даем понять, что не мы это инициировали... Когда есть КП (кассационное представление — речь идет о практике 2012 г. — А. Р.), мы пишем, что квалификация суда по первой инстанции была обусловлена позицией обвинителя.

Интервьюер: И тогда переквалификация в кассации не идет?

Судья 1: Да, не идет. Мы отбились. Вот, кража из дачного домика. В нем человек постоянно живет. Все правильно, это жилище. А прокурор прислушался к адвокату и сказал, что иное помещение. И все.

Интервьюер: Но по приказу он же должен информировать об изменении квалификации прокурора...

Судья 1: Если за пять минут успеет согласовать позицию — успел. Если не успел — занимает ее сам. Вот, например, молодые прокуроры. Он сумничал в процессе. И занял неправильную позицию. И мы

¹ Здесь и далее приводятся материалы интервью, проведенных с судьями, адвокатами, сотрудниками прокуратуры, следователями и оперативным работником ФСКН России в период апрель — август 2013 г.

связаны. Я, конечно, потом могу позвонить прокурору... и тот наступит чуду по башке. Но в процессе уже ничего не изменишь...»

«Сумничал» — это скорее исключение из правил. Грамотный прокурор, если видит «слабину в деле», идет в кабинет судьи заранее, чтобы изменение позиции в процессе не было для последнего неприятной неожиданностью («нам вместе еще работать и работать»). Разговор «на двоих» происходит без участия адвоката. «А зачем он нам?» — искренне удивился судья, когда в ходе интервью после заглянувшей в кабинет барышни в прокурорском мундире «для консультации» я наивно поинтересовалась, позовут ли на эту консультацию адвоката. И продолжил:

«Судья 1: А что от адвоката зависит в процессе? С точки зрения квалификации — ничего. Почему позиция прокурора важна? Он может занизить обвинение, выйти за рамки невозможно. А от адвоката? Не он же поддерживает обвинение. Он дает возможность лавировать...»

Согласованная позиция отражается в обвинительном приговоре, что частично снимает опасения судьи относительно перспективы прокурорского обжалования. Частично — потому что базовый ведомственный приказ от 25 декабря 2012 г. № 465 в этом случае ориентирует на обжалование и на него же работает кассационный (сейчас апелляционный) отдел аппарата прокуратуры уровня субъекта РФ; снимает — потому что изменение квалификации происходит с подачи прокурора, и это не пойдет в брак судье даже при изменении решения в вышестоящей инстанции.

Позиция же адвоката связана мнением подсудимого о возможности или невозможности заявить ходатайство о переквалификации.

«Адвокат 1: Я всегда объясняю своему клиенту, что оправдания ждать не стоит. И честно обсуждаю с ним все варианты. И формальные, и неформальные... И переквалификацию тоже...»

При этом ходатайство защиты об изменении обвинения ставит подсудимого в дополнительно уязвимую позицию, так как оно требует признания вины в том преступлении, о переквалификации на которое заявляет сторона защиты. Именно поэтому подобное заявление адвокатом в суде, как правило, не делается без предварительной консультации с судьей (или значительно реже — с судьей в присутствии государственного обвинителя). Причем признание вины в совершении менее тяжкого преступления и личные гарантии адвоката в том, что он не будет обжаловать приговор, становятся предметом негласного соглашения.

«Адвокат 1: Я прихожу к судье и говорю, что так и так... Мы (с подсудимым. — А. Р.) соглашаемся на такой-то вариант. Он признает ви-

ну. И обсуждается вопрос о наказании... Или условном. По обстоятельствам...

Интервьюер: Эти соглашения всегда судьей исполняются?

Адвокат 1: Ну, пару раз меня кидали. Но в основном — все честно. Приговор всех устраивает. И обходимся без обжалования...»

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 29 апреля 1996 г. № 1 суду настоятельно рекомендуется обосновывать изменения обвинения в описательно-мотивировочной части приговора, что вынуждает судью занимать активную позицию в процессе. Для него (независимо от того, кто был инициатором решения о переквалификации) подобное решение требует дополнительных усилий.

«Интервьюер: Для судьи переквалификация меняет объем работы?»

Судья 1: Безусловно. Совершенно иное описание деяния, не предложенное следствием. Это новая фабула. Ты вынужден давать оценку доказательствам несколько в новом ключе. Следствие допрашивало предметно. Ты видишь ошибки. Начал со статьи сто пятьдесят восьмой (кража с незаконным проникновением в жилище. — А. Р.), можешь уйти на сто тридцать девятую (нарушение неприкосновенности жилища. — А. Р.) или на самоуправство... Начинаешь допрашивать более широко, соответственно утяжеляются показания. Ты не можешь обойтись, просто назвав новые юридически значимые факты. Ты должен описать, что говорил раньше. И дать этому иную оценку».

Эти усилия судьи — не только и не столько вежливый реверанс в сторону государственного обвинителя или защитника. В первую очередь судью заботит стабильность приговора. Дополнительные действия при переквалификации — это дополнительные гарантии его собственного спокойствия, поскольку неправильное применение уголовного закона — основание для отмены или изменения приговора (брак в работе судьи).

«Интервьюер: Какие последствия для судьи, если он по первой инстанции не сделал необходимую переквалификацию?»

Судья 3 (областной суд): Если судья должен был, а не сделал, мы можем поставить брак судье — неправильное применение уголовного закона. Если дело пришло в суд с неправильной квалификацией и он оставил ее без изменений, — стопроцентный брак. Если надо было делать переквалификацию в суде — пятьдесят на пятьдесят. Там еще так можно... Новый закон — новому закону рознь. Если и так назначено минимальное наказание и по новой редакции, брака не будет. Почему? Потому что качество работы — защита прав гражданина. Если не нарушены его права, то это на оценку работы не влияет. Для осужденного — без разницы, какая редакция закона применена. Что считать браком? Даже если качество работы будет стопроцентное, на

совещаниях, в письмах все это не остается без внимания. Это закладывается в характеристику. За систематические ошибки в неправильном применении уголовного закона можно получить частник (частное определение о нарушении закона при рассмотрении дела нижестоящим судом. — *А.П.*). Два частника — это представление в квалификационную коллегиям».

Для прокуратуры изменение квалификации в суде (за исключением применения более мягкого уголовного закона по правилам обратной силы) — тоже показатель ведомственного брака: не сработал прокурорский фильтр между следствием и судом при утверждении обвинительного заключения. Приказ Генпрокуратуры РФ от 25 декабря 2012 г. № 465 (п. 9) обязывает прокурора, поддерживающего обвинение, не позднее дня, следующего за днем провозглашения судебного решения, рапортом докладывать прокурору, давшему поручение о поддержании государственного обвинения, в случае изменения квалификации при рассмотрении уголовного дела в суде. Анализ представленных рапортов дает основания для принятия внутренних решений. Но и анализ, и решения могут быть довольно гибкими...

«Помощник прокурора: Каждое полугодие мы пишем отчет, обобщаем недостатки. И тогда прокурор принимает решение о депремировании или взыскании в отношении тех, кто утверждал обвинительное заключение. Мы иногда... все не показываем. Когда судья перешла со статьи сто одиннадцатой, части четвертой (умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего. — *А. П.*), на статью сто девятнадцатую (причинение смерти по неосторожности. — *А. П.*), — мы пишем (включаем в отчет. — *А. П.*).

Интервьюер: Как вы прячете?

Помощник прокурора: Можно все не показывать.

Интервьюер: Что именно?

Помощник прокурора: По наркотикам очень часто. В неустановленное время, в неустановленном месте — вменяют как сбыт. Несколько эпизодов объединяют в один. Пишем КП (кассационное представление. — *А. П.*) и ждем.

Интервьюер: Прокурору пишете?

Помощник прокурора: Нет, конечно, молчим. Он другими делами занят. Если не отменяет — тогда скажем¹.

¹ В этой части интервью речь идет о подготовке внутриведомственных отчетов за полугодие, которые представляют собой заполняемые вручную статистические таблицы. Потерю данных всегда можно объяснить забывчивостью или технической ошибкой («вбил не в ту клетку»).

Если для судьи оптимальным вариантом является правильная (т. е. не изменяемая в вышестоящей инстанции) переквалификация, для прокурора — ее отсутствие или, в крайнем случае, переквалификация, позволяющая избежать оправдательного приговора, то адвокатское отношение к переквалификации более сложно и здесь возможен широкий разброс мнений: начиная от публичного осуждения переквалификации по судейской инициативе как действия, противоречащего принципам права, и заканчивая абсолютным принятием ее как собственного успешного и эффективного участия в процессе.

«Адвокат 2: Хорошая переквалификация? Когда вместо мошенничества подделка документов. Для меня это означает, что я сработал на то, что состава в деле нет. А по оправдательным — ну ты и сама знаешь (улыбается). Их не бывает. Когда все объединяется в одно преступление — тоже неплохо. А когда уберут один пункт и останутся на той же части — это просто плевок какой-то. Клиенту я разницу не объясню...»

Получается, что переквалификация переквалификации рознь. И 30 тыс. случаев смягчения обвинения, которые представлены в «говорящей за себя» итоговой статистике, имеет смысл разобрать на составляющие.

Переквалификация в цифрах и приговорах: технические возможности, тактические ухищрения и политические установки

По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, за 2012 г. судами первой инстанции была изменена квалификация действий подсудимых в отношении 30 883 осужденных и 5354 лиц, дела которых прекращены (разд. 2 формы 1 «Отчет о работе судов по рассмотрению уголовных дел по первой инстанции»).

В табл. 1 приведены аналогичные показатели за 2008—2013 гг.

Единственное, что можно сказать, глядя на эти данные: переквалификация в судах случается — не так, чтобы очень часто, но стабильно — в отношении каждого 20-го — 25-го осужденного и каждого 40-го — 50-го лица, дело в отношении которого прекращено. И, пожалуй, все. Мы не знаем, какое преступление было «на входе» и во что оно превратилось «на выходе»; какой технический прием использовал суд, чтобы изменить квалификацию; каких усилий это решение стоило судье и почему оно принималось.

Для того чтобы что-то прояснить, понадобились дополнительные источники информации, которыми стали: 1) данные о переквалификации составов преступления по судебному постановлению судами Ростовской области первой инстанции (по приговорам, вступившим в силу в 2012 г.; 693 случая переквалификации); 2) приговоры и опре-

Таблица 1

Данные о переквалификации при рассмотрении уголовных дел судами первой инстанции

Исходные данные	2013 г.	2012 г.	2011 г.	2010 г.	2009 г. (без военных судов)	2008 г. (без военных судов)
Общее количество осужденных	755 755	764 263	806 728	870 082	906 664	941 936
Из них: число лиц, в отношении которых изменена квалификация	32 422 (4,2%)	30 883 (4,0%)	39 000 (4,8%)	44 557 (5,0%)	49 661 (5,5%)	58 230 (6,0%)
Общее количество лиц, дела которых прекращены	238 055	237 006	257 589	271 041	276 570	312 508
Из них: число лиц, в отношении которых изменена квалификация	5209 (2,2%)	5354 (2,2%)	9083 (3,5%)	7203 (2,6%)	7793 (2,8%)	9591 (3,0%)

деления по уголовным делам из представленной выше базы, находящиеся в открытом доступе (72 решения судов Ростовской области, вступившие в законную силу в 2012 г.).

Данные о переквалификации были представлены управлением Судебного департамента при Верховном Суде РФ в Ростовской области в виде таблицы, автоматически сформированной на основе статистических карт по фильтру «переквалификация составов преступлений». Общее число случаев переквалификации — 693. В соответствующих строках таблицы указываются: сведения о первичной и итоговой квалификации; наименование суда, принявшего решения; фамилия лица, в отношении которого принято решение; итоговое решение по делу (осуждены — 654; примирение с потерпевшим — 22; истечение срока давности — 4; отсутствие события, состава преступления — 2; в отношении умершего — 2; отмена, изменение закона — 1; принудительные меры воспитательного воздействия — 1; исключены как излишне вмененные (для дополнительных составов) — 4; возмещен ущерб по делам в сфере экономической деятельности — 3). Строка формируется по принципу: один случай переквалификации по одному вмененному составу в отношении одного лица.

Общий перечень преступлений, по которым в суде было изменено обвинение, выглядит внушительным: 45 составов «на входе», 57 —

«на выходе». Но 2/3 случаев приходится на такие составы: незаконное производство, сбыт или пересылка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (ст. 228¹ УК РФ) — 191 (27,0%); кража (ст. 158) — 91 (13,0%); разбой (ст. 162) — 80 (11,5%); мошенничество (ст. 159) — 50 (7,0%); грабеж (ст. 161) — 39 (5,6%). Заметна переквалификация умышленного причинения тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК РФ) — 29 (4,0%); служебного подлога (ст. 292) — 21 (3,0%); незаконных приобретения, хранения, перевозки, изготовления, переработки наркотических средств без цели сбыта (ст. 228) — 20 (3,0%); убийства (ст. 105) — 13 (2,0%); получения взятки (ст. 290) — 11 (1,5%). Остальные случаи представлены единичными примерами (побои, похищение человека, изнасилование, незаконное проникновение в жилище, контрабанда, подделка документов).

Частота случаев переквалификации по составам преступлений (первичная/итоговая квалификация) представлена в табл. 2.

Важно отметить, что структура уголовных дел, по которым состоялось решение о переквалификации, не воспроизводит (в уменьшенной пропорции) структуру преступлений, дела по которым были рассмотрены судами Ростовской области в 2012 г.¹ Так, доля краж (суммарно по лицам, осужденным, оправданным и освобожденным от уголовной ответственности по реабилитирующим и нереабилитирующим основаниям) среди рассмотренных судами первой инстанции в 2012 г. составила 37,0%; все преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков (ст. 228—233 УК РФ), в совокупности составляют 23,0%, грабеж — 8,0, мошенничество — 3,5, разбой — 2,5%². Итоговые разрывы вполне убедительны: 37,0% вмененной кражи почти в три раза превышают число случаев переквалификации этого состава (13,0%).

Автоматически встроенные фильтры в статистике Судебного департамента при Верховном Суде РФ включают юридико-технический способ переквалификации: «фильтр 2» — переквалификация состава обвинения (части и статьи) — 346 (53,0%); «фильтр 3» — переквалификация только пунктов статьи УК РФ, формы и вида соучастия, стадии совершения преступления — 133 (20,0%); «фильтр 4» — с переквалификацией в один состав преступления — 141 (21,5%);

¹ По данным управления Судебного департамента Ростовской области. См.: Отчет о работе судов о рассмотрении уголовных дел по первой инстанции // URL: <http://usd.gos.sudrf.ru/modules.php?name=stat&id=140> (дата обращения: 23.02.2014).

² При сопоставлении этих данных с данными о деяниях, юридическая оценка которых была изменена в судебном заседании, необходимо учитывать разнородность исходных данных: суммарные показатели представлены по лицам, данные о переквалификации — по случаям переквалификации (в отношении одного лица может быть принято несколько решений по переквалификации при вменении нескольких составов).

«фильтр 5» — с переквалификацией в несколько составов преступлений — 31 (5,0%), «фильтр 6» — приведение в соответствие с новым законом — 3 (0,5%). Но именно в этой части работать с имеющимися данными напрямую оказалось невозможно. Сам способ сортировки данных, предложенный отчетными формами Судебного департамента, не вполне прозрачен: он больше скрывает, чем показывает.

Например, в самом востребованном по частоте использования варианте фильтрации под общей шапкой «переквалификация состава обвинения (части и статьи)» собраны различные по логике действия: 1) переход на качественно иное преступление — с изменением объекта, раздела и (или) главы УК РФ (с мошенничества на подделку документов; с грабежа — на самоуправство); 2) переход на качественно однородное преступление, незначительно различающееся, как правило, по признакам объективной стороны — с грабежа на кражу (меняется один признак объективной стороны — «открытый способ» имущества становится «тайным»); 3) переквалификация в пределах первоначально вмененного преступления, но по менее тяжкому составу (вместо кражи с незаконным проникновением в жилище — просто кража (ч. 1 ст. 158 УК РФ)). Сходная логика «сборки» «три в одном» — в «фильтре 3», объединяющем переквалификацию в пределах вмененной ранее части статьи с изменением пунктов (например, в случае недоказанности особо крупного размера при сбыте наркотиков несовершеннолетнему), изменение формы или вида соучастия (соисполнитель в краже признается пособником) или изменение стадии преступления (оконченное преступление квалифицируют как покушение). При переквалификации одного состава в несколько также возможны варианты: этими новыми составами могут оказаться «облегченные» (т. е. без квалифицирующих признаков) составы первоначально вмененного или качественно близкого преступления (вместо сбыта наркотиков в крупном размере — несколько эпизодов самостоятельно квалифицируемого сбыта) или совокупность качественно иных преступлений (вместо разбоя — самоуправство плюс незаконное проникновение в жилище).

Таким образом, вместо шести предложенных вариантов сортировки имеет смысл использовать как минимум девять — это переквалификации:

- 1) на качественно иной состав преступления;
- 2) на однородный состав преступления;
- 3) на более мягкий состав вмененного преступления;
- 4) только пунктов соответствующей части статьи уголовного закона (без изменения части и статьи);

5) из нескольких составов преступления в один — несколько самостоятельно квалифицируемых эпизодов оцениваются как сложное единичное преступление без изменения фактического объема обвинения: несколько случаев мошенничества, квалифицированных как самостоятельные преступления, объединяются в один состав;

6) из одного в несколько составов преступления: разбой с незаконным проникновением в жилище переквалифицируется в грабеж и незаконное проникновение в жилище как два самостоятельных преступления;

7) вида соучастия — действия, квалифицированные ранее как исполнительские, оцениваются судом как посреднические. Технически такое изменение выглядит как изменение части ст. 33 УК РФ в общей формуле квалификации;

8) стадии совершения преступления — действия, квалифицированные ранее как оконченное преступление, оцениваются судом как неоконченное, или покушение — как приготовление к конкретному преступлению. Технически это выглядит как появление (изменение) части ст. 30 УК РФ в общей формуле обвинения;

9) в тот же состав преступления (статья, часть, пункт) в новой редакции уголовного закона: формула квалификации сохранна, в процессуальных документах в скобках после формулы обвинения указываются редакция закона и номер соответствующего федерального закона. Такое происходит в условиях стабильной диспозиции при смягчении санкции статьи. При изменении закона, кроме варианта 9, могут быть задействованы варианты 1—6.

В соответствии с этим перечнем имеющаяся совокупность была подвергнута новой сортировке с дополнительным введением в качестве самостоятельного при использовании любого приема переквалификации признака «обратная сила уголовного закона». Для этого потребовалось последовательно оценить каждый случай переквалификации, ориентируясь прежде всего на первичную и итоговую квалификацию в таблице, и на тот прием переквалификации, который был ранее обозначен Судебным департаментом. В ходе этой операции определенное количество данных (5,0%) ушло «в брак» (ошибки на стадии заполнения статистических карточек либо их обработки). Не удалось также разделить переквалификацию по виду соучастника и по стадиям преступления. Но главная проблема возникла при разграничении таких приемов, как «переквалификация на качественно иной состав преступления» и «переквалификация на качественно близкий состав преступления». При этом имелось два варианта оцен-

ки деяния как «качественно иного» — изменение объекта посягательства (с изменением главы и (или) раздела УК РФ) и рассмотрение в качестве «иного» состава при изменении объекта преступного посягательства и (или) формы вины в рамках одной главы этого Кодекса. В табл. 3 сортировка проведена по первому варианту (в пользу правоприменителя). Например, переквалификация убийства в причинение смерти по неосторожности (форма вины) или в умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (объект) рассматривалась как случай переквалификации в качественно близкий состав. В табл. 3 в скобках указаны данные для случаев, когда основанием переквалификации стало изменение уголовного закона.

Таблица 3

Переквалификация по приемам и составам преступлений

Статья УК РФ	Качественно иной состав	Качественно близкий состав	Более «мягкий» состав	Изменение только пунктов	В один состав	В несколько составов	Стадии или соучастие	Изменение редакции уголовного закона
1	2	3	4	5	6	7	8	9
105		8	3	2				
111		2	8	3				
112			1					
115		8	1		2			
119								1
126		3						
131				2			1	
132		2						
139					2			
146			1					
150					3			
158	1	1	41	24	7		11	
159	3	5 (3)	24	4	5		11	
160	1	1	2		2			
161	4	13	15		2	1	5	
162	5	38	26	7	1	10		

Окончание табл. 3

1	2	3	4	5	6	7	8	9
163			2					
166			5	1				
174		1						
174 ¹	1							
186					6			
187					8			
188		2						
191			1					
204	9		3		9			
213			2					
222			1		1		1	
226 ¹		1						
228			3		12		1	
228 ¹		49	32	11	71	7	28	
229 ¹		2 (1)						
230		1						
232			1					
234			3		1			
264			2					
285		1						
286		3	2					
290	3	2	6					
291			1		1		2	
292		2	16			6		
292 ¹		1				1		
306			2					
318			1					
321			1					
327			1		4			

Среди оставшихся в работе случаев переквалификации (629) самым востребованным по частоте использования приемом вполне предсказуемо оказался переход на более мягкий состав преступления (33,0%). За ним следуют переквалификация на однородный состав преступления (23,0%); объединение эпизодов, ранее квалифицированных как самостоятельные преступления, в единый состав (20,0%); переквалификация только пунктов (8,5%); изменение вида соучастника/стадии соучастника (9,5%); переход на качественно иное преступление (4,0%); переквалификация в несколько составов преступлений (4,0%)¹. Приведение в соответствии с новым законом (любым способом) суммарно едва превышает 1,0%. Таким образом, 99,0% случаев судебной переквалификации надо объяснять как-то иначе.

«Судебная алхимия»

Первая история — про судебные превращения.

Самые «волшебные» — это, конечно, 4,0% изменений обвинения на качественно иное преступление, когда кражи и грабежи превращаются в самоуправство, мошенничество — в незаконную предпринимательскую деятельность или в злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп — в подделку документов, получение взятки — в мошенничество.

Именно эти 4,0% могут служить иллюстрацией обвинительного уклона, если его понимать как нацеленность суда на вынесение обвинительного приговора и использование для этого всех легальных возможностей. При предъявлении и недоказанности обвинения по более «мягкому» преступлению (так называемая заниженная квалификация) у суда вариантов нет — в этом случае надо оправдывать подсудимого за отсутствием состава преступления. А при избыточной квалификации (вменили, но не доказали) переход на другое преступление и обвинительный приговор вполне возможны. Причем по инициативе судьи.

«Судья 3: При рассмотрении дела мы исходим из того материала, который есть. Я только понимаю, что если я не обсужу вопрос о применении менее тяжкого состава, мне это будет поставлено в вину...

Интервьюер: Это пойдет в брак?

Судья 3: Естественно, статья двести пятьдесят два УПК (пределы судебного разбирательства. — А. Р.) — она же такая. Там написано. Если изменение обстоятельств не допускает... А если допускает — нужно это делать... Если подсудимый совершил преступление, если

¹ Общая сумма превышает 100,0%, так как в ряде случаев переквалификация осуществлялась двумя приемами — объединением составов и переходом на более «мягкую» часть статьи.

обвиняется в одном преступлении, мы видим, что это другое. Естественно. Так как есть состав.

Интервьюер: А вы не думаете, что в этом случае делаете работу государственного обвинителя?

Судья 3: Может быть, это стереотип. Вот в прошлом УПК была статья о необходимости полного и всестороннего... Но ее уже нет. Дело в том, что если в этом случае выносить оправдательный приговор, то это будет нарушением закона, потому что есть статья двести пятьдесят вторая УПК РФ».

Такие «штучные» дела требуют от судьи максимальных усилий — фактические данные нужно заново описывать таким образом, чтобы хватило на новый состав. Вот в качестве примера одно из дел, попавших в исследуемую совокупность¹. В приговоре детально описан занимательный бэкграунд:

«Первоначальная проверка проводилась по инициативе оперуполномоченного ОРЧ № <...> (БЭП) при ГУВД лейтенанта милиции Н. С. С., который <дата> по собственному усмотрению обратился в УБЭП ГУВД с рапортом о преступлении — о неправомерном расходовании бюджетных денежных средств Департаментом строительства и городского развития Администрации г. Новочеркаска (т. 1, л. д. 10). На основании рапорта была назначена и проведена проверка, по результатам которой тот же Н. С. С. собрал множество документов, а итоги проверки изложил в обзорной справке от <дата>, в которой указал, что должностные лица аукционной комиссии допустили халатность при выборе подрядчика, что директор Департамента строительства и городского развития Администрации <адрес> путем необоснованного расходования денежных средств в сумме более 3 500 000 рублей допустила превышение своих должностных полномочий, и что этому способствовали мошеннические действия А., который разработал проекты не в полном объеме, поэтому проекты в существующем виде не могут быть приняты на экспертизу... Собранный первичный материал был передан для дальнейшей проверки в ОБЭП УВД по г. Новочеркаску, где оперативные сотрудники собрали дополнительные документы в копиях... Дело возбуждено <дата> следственным отделом № 1 СУ при УВД по г. Новочеркаску в отношении А. по шести эпизодам, каждый из которых квалифицирован по ч. 3 ст. 159 УК РФ применительно к шести объектам проектных работ (по <адрес>)».

Инициативное, многоэпизодное, коррупционной направленности по обвинению в совершении тяжкого преступления (другими слова-

¹ См.: URL: <http://actoscope.com/yufo/rostvobl/novocherkassky-ros/ug/1/delo-1-1652012-prigovor-v-otnl6052012-4532941> (дата обращения: 04.04.2013).

ми, удачно закрывающее несколько ключевых ведомственных показателей) дело в суде «рассыпается»: защита и обвиняемый говорят и представляют документы о том, что работы выполнены в полном объеме, а информация, которую требовалось представить конкурсной комиссии, не содержала положения о наличии пункта лицензии, делающего возможным экспертизу. Для суда очевидна невозможность обвинительного приговора по мошенничеству, что отражено в мотивировочной части:

«Окончательно суд признает, что обвинение А. в мошенническом хищении муниципальных денежных средств не нашло своего подтверждения доказательствами дела. Обвинение в части применения А. обмана и злоупотребления доверием в деле не доказано... В целом суд признает, что представленными в суде доказательствами не опровергнуты доводы подсудимого и защиты об отсутствии обмана или злоупотребления доверием при подаче документов для получения муниципального заказа, о согласовании обстоятельств, сроков, оснований и размеров получаемых оплат за фактически выполненные объемы работы и произведенных реальных затрат, о добровольности оплаты, о готовности сданных Департаменту проектов к прохождению экспертизы, об осознанном принятии Департаментом разработанных проектов с обоюдным отказом от их представления <дата> на экспертизу по не зависящим от А. финансовым обстоятельствам, а также о прекращении всяких обязательств для А. со дня согласованного сторонами расторжения контрактов, то есть с <дата>. На этом основании суд признает, что обвинение А. в мошенничестве по ч. 3 ст. 159 УК РФ является несостоятельным, не подтвержденным надлежащими доказательствами его вины».

А дальше — видимые судейские усилия, направленные на вынесение обвинительного приговора: «В то же время суд усматривает, что в деле есть доказательства того, что А. выполнял проектные работы при отсутствии надлежащего разрешения (лицензии). Он <дата> представил на рассмотрение конкурсной комиссии копию лицензии, в которой не имелось разрешение на ведение строительных работ по внутригородским улицам, что требовалось на основании Федерального закона от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (с последующими изменениями и дополнениями). С <дата> отменено лицензирование этой деятельности, однако оно существовало в течение всего периода исполнения контрактов, то есть по <дата> включительно. Следовательно, в тот период от А. требовалось при выполнении заказов на проектные работы иметь установленное законом разрешение, что соответствует требованиям Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки

товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». В то же время в представленных в деле проектах имеется копия той же лицензии, однако в перечень разрешенных видов деятельности дополнительно внесен пункт «Объекты транспортного назначения и их комплексы». По поводу такого противоречия А. пояснил, что с <дата> перечень разрешенных лицензией видов деятельности не изменялся, в подлинной лицензии такого пункта нет, каким образом и кем был внесен в копии лицензии этот дополнительный пункт, он не знает, эти копии он не заверял и может предположить, что недостоверные копии лицензии были изготовлены кем-то из исполнителей проектов для приложения их к готовой проектно-сметной документации в целях устранения препятствий при дальнейшем прохождении экспертизы. Других конкретных доказательств и сведений по данному вопросу в деле не имеется.

Рассмотрев эти обстоятельства и имеющиеся доказательства, суд приходит к выводу, что налицо признаки подделки официального документа (ч. 1 ст. 327 УК РФ). Однако это не может быть поставлено в вину лично А., так как нет доказательств его личной причастности к изготовлению этого документа. Приобщение поддельного документа к проектно-сметной документации свидетельствует о намерении на использование заведомо подложного документа (ч. 3 ст. 327 УК РФ), но проекты до сих пор не сдавались на экспертизу, поэтому фактического использования этого документа также нет, как и нет доказательств того, что это охватывалось умыслом подсудимого. Дальнейшее исследование этих обстоятельств не имеет смысла в связи с истечением сроков давности уголовного преследования за такие преступления, а также в связи с отсутствием в обвинении подсудимого указаний на изготовление и использование заведомо подложного официального документа».

Подделка тоже не идет. Вопрос: что можно взять еще из материалов дела?

«Вместе с этим в отношении А. суд признает доказанным осуществление им предпринимательской деятельности без надлежащего разрешения, и с привлечением в качестве субподрядчиков некоторых лиц и организаций, которые также не имели лицензии (разрешения) на выполнение заказанных ему проектных работ. Эти нарушения по существу признает и сам подсудимый. Законом предусматривается уголовная ответственность за такие нарушения как при наличии прямого умысла, так и при допущенной неосмотрительности со стороны виновного лица¹.

¹ Про «неосмотрительность» (слово из арбитражной практики) в уголовном законе ничего нет. Принято считать, что ст. 171 УК РФ предусматривает исключительно умышленную форму вины как обязательный признак преступления. См., например:

Поскольку в обвинении подсудимого имеются указания о незаконном выполнении им проектных работ при отсутствии лицензии (разрешения), а также есть ссылка на извлечение дохода в крупном размере, то суд с применением ст. 10 УК РФ переqualифицирует содеянное А. с ч. 3 ст. 159 УК РФ (по объединенному эпизоду) на часть 1 ст. 171 УК РФ (в редакции Федерального закона от 07.12.2011 г. № 420-ФЗ) — незаконное предпринимательство, то есть осуществление предпринимательской деятельности без лицензии в случаях, когда такая лицензия обязательна, если это деяние сопряжено с извлечением дохода в крупном размере».

Итог — обвинительный приговор со штрафом в размере 100 тыс. руб. в виде наказания.

Этот случай интересен прежде всего тем, что здесь обнаруживаются технические сложности при использовании конкретного приема переqualификации: новый состав существенно отличается от вмененного первоначально; фактический материал, в том числе потому, что он не набирался с прицелом на подобную переqualификацию, с большим трудом «натягивается» на новый состав. Чтобы его применить, судья вынужден достраивать конструкцию состава, изобретая неведомый ранее признак субъективной стороны — неосмотрительность. Техника скрипит, материал рвется и латается на ходу, но системный посыл и человеческая воля преодолевают все. Такое бывает, но редко. Чаще на эти превращения начинают работать заранее: «грамотный» следователь описывает фактаж при получении взятки так, чтобы суду хватило на мошенничество со служебным, если со взяткой что-то не пройдет.

Обратный вариант использования этого приема не обналичился в текстах интервью и не обнаружился так выпукло, как с обвинительным уклоном в текстах приговорах — переход на качественно иной состав как результат коррупционной сделки: то, о чем В. Н. Кудрявцев писал как об «удобном инструменте для смягчения ответственности тех лиц, которых буржуазный суд считает необходимым по тем или иным причинам наказать менее сурово»¹, может быть использовано в современной России при осуждении взяточника за мошенничество или мошенника за подделку документов.

Переqualификация на однородный состав преступления (23,0%) не требует сверхусилий для судей. Техника перехода облегчена наличием в уголовном законе так называемых смежных составов — совпадающие

Энциклопедия уголовного права. Т. 19. Преступления в сфере экономической деятельности. СПб., 2012. С. 260. Иными словами, необходимо доказывать осознание (заведомое знание) лицом того обстоятельства, что он имел дело с нелегализованными субподрядчиками.

¹ Кудрявцев В. Н. Указ. соч. С. 325.

на 90,0%, они имеют по одному уникальному признаку, позволяющему отграничить их друг от друга. Хрестоматийный пример — кража и грабеж, которые различаются по признаку тайности (открытости) хищения. Если добавить к этому еще и то обстоятельство, что этот признак является оценочным (его содержание устанавливается в каждом конкретном случае в зависимости от фактических обстоятельств дела), то становится понятным его (признака) подвижность в судебной практике. Три пункта (п. 2—4) в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», понадобившиеся для того, чтобы разъяснить тонкие различия между тайным и открытым способом хищения, отнюдь не упростили вопросов квалификации. Случаи переqualификации грабежа на кражу, дающие в сумме 1,5%, вполне вписываются в эту логику — простых человеческих или понятных профессиональных ошибок. Нечто сходное можно сказать о 5,0% в исследуемой совокупности случаев судебного превращения разбоев в грабежи. Основной критерий разграничения — степень насилия или угрозы его применения: опасная для жизни и здоровья при разбое, неопасная — соответственно при грабеже. Учитывая, что в подавляющем большинстве случаев обвинение переходило с ч. 2 ст. 162 по признаку группы лиц по предварительному сговору на ч. 2 ст. 161 УК РФ с сохранением вмененного признака (при сохранении категории преступления), избыточность досудебной квалификации нельзя объяснить только работой «на показатели»: здесь ситуация осложнена самой материей правоприменения.

Рекордсменом по переqualификации с использованием приема «переход на однородный (смежный) состав преступления» стали наркотические статьи: 8,0% случаев переqualификации относительно всего массива — это ситуация, когда незаконный сбыт наркотических веществ (ст. 228¹ УК РФ) в обвинительном приговоре квалифицируется как незаконное хранение (ст. 228 УК РФ). Связка «прием переqualификации — описание составов в тексте закона — описание деяния в материалах дела» работает здесь ничуть не хуже, чем в ситуации с хищениями: сбыт или производство как признаки ст. 228¹ без вариантов включают незаконное хранение.

«Оперативный сотрудник ФСКН России: Как я «делаю» ОПГ (организованную преступную группу. — А. Р.)? У меня три человека. Одного назначаю главным — руководителем. Он в птп (прослушка телефонных переговоров. — А. Р.) сказал первому и второму делать что-то. И их назначаю исполнителями. Потом слушаю.

Интервьюер: Сколько?

Оперативный сотрудник ФСКН России: Три месяца — выше крыши. Делаю по первому закупку, по второму, по третьему. И, опа!

ОПГ! Если бедные — на ура идет в суде. Я делаю все материалы по ОПГ и все — по эпизодам. А потом следователи продают.

Интервьюер: И что — все продают? А как же их показатели?

Оперативный сотрудник ФСКН России: У них главный показатель — направленные в суд. Я им даю сбыт ОПГ. Они его бьют — на охраняшку (незаконное хранение без цели сбыта — ст. 228 УК РФ. — А. Р.), бьют группу. А ОПГ, спецсубъект — это второе. Они смотрят на прошлый год... И чем я отличаюсь от опера криминальной милиции? Там есть кража — он работает. А мы работаем инициативно. У нас все в голове. Мы делаем преступления...»

Преступления, связанные с наркотиками, — «сделанные». Не в смысле — сфальсифицированные. Просто произведенные по особым правилам — только инициативное выявление («потерпевший заяву в клюве не принесет»), оперативно-розыскные мероприятия как основной метод сбора и фиксации доказательств — дел по сбыту без «проверочной закупки» не бывает, сильное оперативное сопровождение при относительно слабом следствии. Отсюда и трансформации — сбыт организованной группой в крупном или особо крупном размере в суде частенько превращается в незаконное хранение без группы (1,0%), без крупного (5,0%) или без особо крупного размера (3,0% от общего числа случаев переквалификации). Когда эти дела попадают в суды, все обстоятельства их производства теряют значение и начинают работать политические установки Верховного Суда РФ, которые он озвучил в Обзоре судебной практики по уголовным делам, связанным с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных, сильнодействующих и ядовитых веществ, утв. Президиумом Верховного Суда РФ 27 июня 2012 г., — про тщательное установление признаков организованной группы (п. 4) с примером о том, как делали, но делать не нужно; с требованием о том, что проводить проверочные закупки у одного и того же лица нужно с дополнительным обоснованием (п. 7); с историей об оправдательном приговоре Миллеровского суда Ростовской области при провокации сбыта. Иными словами, ориентировки высшей судебной инстанции на то, чтобы не пропускать наркотические дела с закрытыми глазами — кое-что нужно «зачищать».

«В сухом остатке»

Следы судебной «зачистки» обнаруживаются также при использовании такого приема переквалификации, как переход на более мягкий состав преступления. Изменение обвинения в рамках ст. 228¹ УК РФ составляет порядка 20,0% от всех случаев переквалификации.

При этом существенная часть (2,5%) приходится на потери такого квалифицирующего признака, как «совершение преступления организованной группой», когда в ходе судебного заседания оно квалифицируется как совершенное группой лиц по предварительномуговору. Еще один технический прием, позволяющий «подчистить» излишки досудебной квалификации, — изменение только пунктов при стабильности части статьи. На ч. 3 ст. 228 УК РФ в связке с этим техническим приемом приходится 7,0% судебной переквалификации (3,0% — на потери организованной группы; 4,0 — на исчезновение признака «с использованием служебного положения»; 2,0% — на уменьшение особо крупного размера, прежде всего за счет отсечения эпизодов с проверочной закупкой без обоснования¹).

«Судья 3: Сразу что приходит на ум... статья двести двадцать восемь со значком один. Организованной группы нет «на входе». Доказательства по организованной группе для суда не представлены. Мы их не находим в деле».

Еще 1,0% — потеря признака «группа лиц по предварительномуговору» при осуждении по ст. 228 УК РФ (ситуации, когда группа вменялась при наличии одноразового посредника).

Практики производства дел по наркотикам оперативными службами, завышенная следственная квалификация, политическая установка Верховного Суда РФ на юридическую чистку дел по наркотикам, эластичная ткань уголовного закона с массой оценочных признаков при описании различных видов преступных групп в ст. 35 УК РФ, множество на выбор юридических приемов переквалификации, делающих изменения обвинения делом техники, создают в итоге отчетливо видимую и вполне устойчивую склейку ведомственных тактик и имеющихся юридических техник.

Сходная ситуация с групповыми разбойными нападениями: 3,0% случаев превращения организованной группы в группу лиц по предварительномуговору путем перехода на более «мягкий» состав. Первоначальная квалификация по ч. 4 ст. 162 УК РФ — все те же игры в ведомственные показатели, «на входе» ограниченные фактическими данными, которые в отличие от сбыта наркотиков собираются после, а не до разбойных нападений: если потерпевшие говорят, что напал один человек, «изобрести» группу гораздо сложнее, но оценить ее как организованную — вполне по силам. А 2,0% случаев переквалификации путем перехода на более «мягкий» состав — потеря этого признака в составе мошенничества, которое также «упирается»

¹ Итоговая сумма превышает 7,0% за счет того, что при вменении нескольких пунктов переквалификация может происходить путем отказа от двух и более признаков одновременно.

в проблему доказывания — то, что трактуется на этапе следствия с учетом всех факторов, в том числе по производству статистических показателей, как организованная группа, судом таковой не признается.

Для краж, грабежей и разбоев частым случаем является переквалификация при реинтерпретации в суде содержания квалифицирующих признаков, связанных с размером хищения, проникновением в жилище и с наличием насилия в составе грабежа.

Так, 3,0% судебной переквалификации — переход на более «мягкий» состав при отказе суда оценивать причиненный потерпевшему ущерб как значительный (п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ), а 4,0% — потеря этого признака при сохранной квалификации по ч. 2 с изменением пунктов. Тоже вполне понятно: признак супероценочный (размер похищенного сам по себе не имеет значения, он работает только с учетом имущественного положения потерпевшего), потерпевший всегда готов оценить ущерб как значительный, следовательно не препятствует, так как алгоритм доказывания по этой категории дел «откатан» до совершенства, а в суде — как получится (уцелеет признак — хорошо, потеряется — тоже не страшно).

Сходные «приключения» происходят с кражами по признаку незаконного проникновения в жилище (1,5% в исследуемой совокупности при переходе на более «мягкий» состав; 4,0% — при изменении только пунктов): при высокой степени неопределенности понятия жилища в примечании к ст. 139 УК РФ у следствия всегда есть возможность квалифицировать деяние как более тяжкое или просто ошибиться (просто потому, что разъяснения Верховного Суда РФ по этому поводу читать некогда или не очень хочется), а у суда — согласиться или не согласиться с этой оценкой.

Последний сюжет про связку «оценочный текст закона — ведомственные показатели — прием переквалификации на более мягкое преступление» — это история про преступления коррупционного характера (исключения из составов мошенничества и присвоения или растраты признака «с использованием служебного положения» — 2,5% в общей совокупности). Приведенный в Указании Генеральной прокуратуры РФ и МВД России от 15 февраля 2012 г. № 52-11/2 «О введении в действие перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности», действовавшем в период формирования исследуемой нами совокупности, перечень 23 (п. 3.6) включает «преступления, относящиеся к перечню при наличии в статистической карточке отметки о совершении преступления должностным лицом, государст-

ственным служащим и служащим органов местного самоуправления, а также лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, с использованием своего служебного положения: ч. 3 и 4 ст. 159, ч. 3 и 4 ст. 160». Основу борьбы с коррупцией эти преступления не составляют (ключевым показателем в этой части было и остается взяточничество), но и лишними не будут.

«Было много их сначала, а потом осталось мало...»

Прием, при котором множество эпизодов, совершенных одним лицом, на стадии предварительного расследования квалифицировались как самостоятельные преступления, объединяется судом в один состав, работает, как несложно догадаться, прежде всего в отношении все тех же преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, — 8,0% от числа всех случаев переквалификации (3,0% по ч. 3 ст. 228¹, 2,0% по ч. 2 ст. 228¹ УК РФ, 1,5% по ч. 1 этого же состава). Таким образом, сбыт наркотиков теряет не толькоотягчающие признаки при переквалификации, но и множественность. Любой технический прием применим только при условии податливости материала. Вилка — совокупность преступлений или одно сложное единичное преступление — создается и законодательными допусками при конструировании составов, и доктринальной установкой на предельную близость совокупности и продолжаемого преступления¹. В такой ситуации у правоприменителя есть возможность выбора: квалифицировать каждый эпизод сбыта наркотиков как самостоятельное преступление и выставить на него карточку (заполнить карточку статистического учета на совершенное преступление) или сделать те же три закупки и получить крупный или особо крупный размер и заполнить карточку по более тяжкому преступлению.

Такие фокусы хорошо проходят по преступлениям, продолжаемым по своему характеру или совершенным в отношении нескольких лиц. В изучаемой совокупности они представлены такими деяниями, как кража (2,0%), мошенничество (1,0%), угон транспортного средства без цели хищения (1,0%), изготовление, хранение или перевозка поддельных денег или ценных бумаг (1,0%), изготовление или сбыт

¹ «Сложность отграничения такого вида совокупности преступных деяний от продолжаемого преступления состоит в том, что по своим внешним признакам эти виды преступной деятельности во многом совпадают. Однако при продолжаемом преступлении между отдельными актами преступных действий имеется тесная субъективная взаимосвязь, выражающаяся в том, что каждый очередной акт продолжаемого преступного поведения выступает в качестве звена или этапа его преступного намерения» (Энциклопедия уголовного права. Т. 3. Понятие преступления. СПб., 2010. С. 298).

поддельных кредитных или расчетных карт или других платежных документов (1,0%), служебный подлог (1,0%).

В приговоре это может выглядеть следующим образом: «Щ. <дата> около 02 часов 00 минут, находясь в <адрес>, из корыстных побуждений путем свободного доступа, через калитку незаконно проник на территорию подворья, расположенного по адресу: <адрес>, прошел к стоящему во дворе автомобилю <марки> государственный регистрационный знак <№> <регион>, принадлежащему А., после чего через незапертую переднюю пассажирскую дверь автомобиля незаконно проник в салон, откуда тайно похитил лежащий в бардачке передней панели автомобиля мобильный телефон <марки> стоимостью <рублей>, принадлежащий А., после чего с места преступления с похищенным скрылся и распорядился им по своему усмотрению.

Продолжая свои действия, направленные на хищение имущества, принадлежащего А., Щ. <дата> около 03 часов 00 минут, находясь в <адрес>, путем свободного доступа вновь через калитку незаконно проник на территорию подворья, расположенного по адресу: <адрес>, прошел к стоящему во дворе автомобилю <марки> государственный регистрационный знак <№>, принадлежащему А., и через незапертую переднюю пассажирскую дверь автомобиля вновь незаконно проник в салон, откуда тайно похитил прикрепленный к лобовому стеклу автомобиля портативный автомобильный видеорегистратор стоимостью <рублей>, принадлежащий А., после чего с места преступления с похищенным скрылся и распорядился им по своему усмотрению. В результате Щ. своими действиями причинил А. материальный ущерб на общую сумму <рублей>, который для потерпевшего является значительным».

Следствию это дало основания квалифицировать содеянное как совокупность преступлений — п. «в» ч. 2 ст. 158, п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ. Суд дал иную оценку фактическим обстоятельствам дела: «Из смысла и содержания предъявленного обвинения следует, что умысел Щ. был направлен на тайное хищение имущества, принадлежащего А. и находившегося в автомашине потерпевшего, расположенной на территории подворья А. Соответственно действия Щ. охватываются единым умыслом, содержат признаки единого хищения и составляют одно преступление. А поэтому суд, учитывая установленные фактические обстоятельства дела, считает необходимым квалифицировать предъявленное Щ. обвинение по вышеуказанным эпизодам по п. «в» ч. 2 ст. 158 УК РФ как одно преступление»¹.

¹ URL: http://zim2.ros.msudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&op=sd&number=17312547&delo_id=1540006 (дата обращения: 19.03.2013).

Операция «переквалификация»: сборка

История о переквалификации технологична и операциональна. По крайней мере хотелось рассказать ее именно так: как о токаре у станка, который, чтобы выточить деталь, должен владеть определенным набором приемов и использовать их в зависимости от того, какую деталь надо точить, из металла какого качества, нужно ли «гнать» план и т. д. Примерно так обстоит дело и с переквалификацией. Есть набор приемов — описанные выше техники переквалификации, есть материал — фактические обстоятельства дела, есть форма, в которую этот материал может быть облечен, — признаки составов преступления в уголовном законе, есть люди, которые выполняют эти операции, и, наконец, есть обстоятельства, при которых эти операции осуществляются.

Каждый из элементов относительно (но не бесконечно) эластичен и вариативен.

Переквалифицировать можно по-разному, но только определенными способами и по конкретным правилам. Жесткое правило «запрета поворота к худшему» уточняется «мягкими» рекомендациями Верховного Суда РФ по его применению и предлагаемым ими типовыми вариантами переквалификации.

Материал дела можно в судебном заседании растянуть, сжать или реинтерпретировать, но тоже не безгранично: разбой, теряя признак опасного для жизни насилия, достаточно легко трансформируется в грабеж. Но превратить его в самоуправство уже значительно сложнее — надо добирать дополнительные сведения о наличии некоторых предшествовавших изъятию имущества обязательств, чтобы образовался состав самоуправства (как правило, это результат адвокатских усилий).

Способы описания признаков состава преступления в тексте уголовного закона — третий элемент, который оказывает не меньшее влияние на существующие практики переквалификации. Наличие квалифицированных составов, смежных и специальных составов, оценочных признаков — все то, чему учат студентов, приобретает здесь пресловутое «практическое значение». Чем более множественно описываются в различных составах сходные признаки, чем более «резиновую» редакцию нормы мы имеем, тем больше вариантов переквалификации оказывается в руках правоприменителя.

Человек в этой констелляции — не ее создатель, а лишь один из компонентов. «Сумничавший» или не читавший дело прокурор — не редкость. Его позиция в процессе в этом случае — позиция не только ведомства, но и вполне человеческая. Судьи тоже люди, готовые по-

настоящему работать в процессе или склонные к тому, чтобы просто переписать в приговоре обвинительное заключение. Но при всех нюансах коридор действия оказывается все же довольно узким и определяется внешними по отношению к человеку обстоятельствами.

Социальный контекст — последний элемент, самый сложный. В нем переплетены политические установки, ведомственные интересы, коррупционные платежи и сложившиеся локальные альянсы. Во многом он является определяющим по отношению к остальным, так как именно на его основе монтируются остальные элементы.

Устойчивость этих конструкций определяется прочностью «стыков» и «швов», которые образуют их разнородные элементы. В ситуациях, когда материал, прием и обстоятельства его применения идеально совмещаются, обнаруживаются видимые образования (как это происходит, например, с наркотическими статьями в исследуемой совокупности). Отклонения от привычных схем и редкие случаи переквалификации аналитически не менее значимы, поскольку именно здесь «швы» и «стыки» становятся заметными, как и пределы прочности материала и ограниченные возможности технологии.

К. Д. Тумаев¹

Влияние предварительного заключения на решение суда в российской уголовной юстиции²

Судя по мнению, которое высказывают российские юристы, одним из ключевых факторов, влияющих на итоговый приговор суда по уголовному делу, является факт нахождения подсудимого под стражей³ (в СИЗО) до суда. В мировой научной литературе этот фактор также рассматривается как один из важнейших⁴. При этом формально факт нахождения под стражей в российской системе постановления приговора и назначения наказания не играет никакой роли. Российские судьи согласно УК РФ могут принимать во внимание практически любые внеправовые характеристики подсудимого и преступления. Однако ниже на основе статистических данных о решениях судов будет показано, что факт предварительного заключения на самом деле играет значимую роль в российской системе уголовного правосудия⁵.

Понятно, что нахождение под стражей до суда может оказывать негативное влияние на то впечатление, которое производит подозрева-

¹ Ведущий научный сотрудник Института проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге.

² Ранняя версия этой статьи была опубликована в журнале «Экономическая социология» (№ 3 за 2014 г.).

³ В данной статье юридическая терминология не всегда используется в соответствии со своим «юридическим» значением. Например, мера пресечения означает «заключение под стражу», здесь же в тех случаях, когда это не влияет на смысл, для удобства читателя используются синонимы «содержание под стражей», «предварительное заключение», «пребывание в СИЗО» и т. д.

⁴ См., например: *Williams M.* The Effect of Pretrial Detention on Imprisonment Decisions // *Criminal Justice Review*. 2003. No. 28 (2). P. 299—316.

⁵ Мы выражаем благодарность всем сотрудникам Института проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге за помощь при подготовке материалов статьи, особенно В. В. Волкову, Д. А. Скугаревскому, Э. Л. Панеях и А. В. Дмитриевой. Также работе помогли коллеги, которые участвовали в конференциях «Ежегодная встреча ассоциации «Право и общество» в 2013 г. в г. Бостоне и «Изменения российского права: легальность и современные вызовы» в том же году в Хельсинкском университете. Они дали много интересных и полезных комментариев к предварительным версиям этой статьи. Отдельная признательность — фонду К. и Дж. МакАртуров, который финансировал эмпирическую часть исследования. Кроме того, эта статья никогда не появилась бы, если бы не рутинный и тяжелый труд многих кодировщиков и А. А. Поздняковой, которая великолепно организовала их работу.

емый на судей и присяжных¹. Однако кроме самого факта, что предварительное заключение подозреваемого влияет на исход дела, важно то, что вопрос об этом влиянии является одним из ключевых для понимания функционирования экстралегальных «уклонов» в российских судах. Исследование неравенства в сфере назначения наказания (sentencing disparity) — одно из важнейших направлений эмпирико-правовых² исследований в мире (особенно в англо-американской традиции)³. В России это направление пока представлено крайне слабо, при том что именно в России благодаря унифицированным системам статистического учета, единому правовому пространству и большому количеству открытых данных оно имеет значительные возможности для развития. В настоящей статье функционирование предварительного заключения рассматривается как один из экстралегальных факторов, влияющих на исход разбирательства, как часть общей системы «уклонов» в российских судах.

Конечно же, тяжесть совершенного преступления оказывает решающее воздействие на вид и размер наказания в любом суде. Однако наряду с этим на осуждение (оправдание), вид и размер наказания влияют другие факторы, часто лежащие за пределами права. Наиболее изученным является влияние расового и социального статусов подозреваемого, а также таких факторов, как занятость, образование и т. п.⁴

На основе анализа специально собранной базы данных в статье будут описаны роль предварительного заключения в вынесении приговора и назначении наказания и факторы, влияющие на заключение подозреваемого под стражу, а также использованы регрессионные модели со стандартными контрольными переменными (такими, как гендер, тяжесть преступления, особый порядок судебного разбира-

¹ В России суды присяжных редки (подробнее о причинах см.: *Масловская Е.* Суд присяжных в современной России: юридический дискурс и социологический анализ // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. 2009. № 4. С. 244—248), но в англо-американской практике, на исследования которой во многом опирается наша статья, их роль очень велика.

² См.: Право и правоприменение в России: междисциплинарные исследования: сб. ст. / под ред. *В. В. Волкова*. М., 2011; Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права: сб. ст. / под ред. *В. В. Волкова*. М., 2012.

³ Это направление ведет историю от исследования «Чернокожий преступник. Статистическая заметка» (см.: *Sellin T.* Negro Criminal. A Statistical Note // Annals of the American Academy of Political and Social Science. 1928. No. 140. P. 52—64) и связано с выявлением неодинакового наказания (вероятность оправдания, вид и длительность наказания) для групп, различающихся по расовым, социальным и прочим признакам.

⁴ См., например: *Spohn C.* Race, Sex, and Pretrial Detention in Federal Court: Indirect Effects and Cumulative Disadvantage // University of Kansas Law Review. 2008. No. 57. P. 879—901.

тельства и др.). Таким образом, будут рассмотрены два ключевых вопроса: 1) какие факторы и как влияют на вероятность предварительного заключения подозреваемого, 2) влияет ли факт предварительного заключения на исход дела в суде? При этом ответ на второй вопрос будет дан по каждой из трех стадий уголовного судопроизводства: о вероятности прекращения дела, вероятности осуждения к реальному лишению свободы и длительности реального лишения свободы. Стадия оправдания (осуждения), которая обычно рассматривается в мировой научной литературе, на российском материале проанализирована быть не может, так как число оправдательных приговоров слишком мало (не более 0,3% по делам публичного и частно-публичного обвинения¹). Решения, которые принимаются российскими судьями на этой стадии, являются ключевыми в их логике. Именно то, как дело будет рассмотрено в суде, служит ориентиром для всех участников уголовного судопроизводства².

Поскольку в России исследования правоприменения появились недавно, имеет смысл определить дисциплинарную принадлежность подобных работ. В англо-американской традиции сложились такие направления, как право и общество, эмпирические правовые исследования, социология права, которые лежат на стыке юриспруденции, криминологии, социологии и политических наук. Эти исследовательские направления объединяет одна черта — они черпают теоретическое вдохновение за пределами смыслового поля юридических наук. Дело в том, что в науках о праве основанием для обобщающего суждения служит норма, а не научно описанная реальность. Соответственно для глубоко юридических исследований новые эмпирические факты интереса не представляют. Одновременно это означает, что теоретический инструментарий правоведения плохо подходит для использования в эмпирической работе. Американская юриспруденция, в которой существовала школа правового реализма, стала «куда менее юридической». В России же даже криминология является скорее отраслью юридиче-

¹ По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ (форма 1 ведомственного статистического наблюдения, разд. 1). Подробнее о причинах этого см.: *Панеях Э. Л.* Траектория уголовного дела и обвинительный уклон в российском суде // Право и правоприменение в России: междисциплинарные исследования. С. 150—177; *Трошев А. М.* Как судьи арестовывают и оправдывают: советское наследие в уголовном судопроизводстве // Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права. С. 18—53; *Волков В. В., Панеях Э. Л., Примаков Д. Я., Титаев К. Д.* Обвинительный уклон в уголовном процессе: фактор прокурора. Анализ статистики (Серия «Аналитические записки по проблемам правоприменения»). СПб., 2010.

² Социологическое описание этого процесса см.: *Панеях Э. Л., Титаев К. Д., Шклярчук М. С.* Траектория уголовного дела: институциональный анализ работы уголовной юстиции / под ред. *В. В. Волкова*.

ского знания, работающей больше с нормой, чем с фактом. Поэтому в российских реалиях такие эмпирические исследования в большей степени относятся к области социальных или политических наук.

Эмпирической основой настоящего исследования является простая случайная выборка из 10 тыс. приговоров по уголовным делам, рассмотренным районными судами в 2010—2011 гг. (уровень судебной системы, на котором рассматривается наибольшее количество дел в судах первой инстанции). Эти 10 тыс. решений были закодированы по 51 содержательной переменной.

Обзор литературы и основные исследовательские вопросы

Первые статистические исследования проблем предварительного заключения появились в США в конце 1970-х гг.¹ С тех пор в данной исследовательской области рассматриваются преимущественно три вопроса. Первый связан с легальными и экстралегальными предикторами предварительного заключения², второй — с влиянием факта предварительного заключения на обвинительный или оправдательный вердикт, выбор вида наказания и определение его продолжительности³. Эти два вопроса часто рассматриваются одновременно, как в классической работе К. Спон⁴. Вопросы о том, что влияет на предварительное заключение в России и на что оказывает влияние сам факт предварительного заключения, будут нами рассмотрены последовательно. Третий вопрос рассматривается в социальных исследованиях предварительного заключения, связан с проблемой влияния пребывания под стражей до суда на поведение лица после исполнения наказания. Этот вопрос особенно актуален для исследований поведения несовершеннолетних или молодых осужденных⁵. В настоящей статье данный вопрос мы оставим в стороне. Кроме того, нередко предварительное заключение рассматривается как один из многих факторов в исследованиях, цель которых — выстроить модель вынесения приговора⁶.

¹ См.: *Goldkamp J.* Questioning the Practice of Pretrial Detention: Some Empirical Evidence from Philadelphia // *The Journal of Criminal Law and Criminology*. 1983. No. 74 (4). P. 1556—1588.

² См., например: *Freiburger T., Hillinski C.* The Impact of Race, Gender, and Age on the Pretrial Decision // *Criminal Justice Review*. 1995. No. 35 (3). P. 318—334.

³ См.: *Sacks M., Ackerman A.* Bail and Sentencing Does Pretrial Detention Lead to Harsher Punishment? // *Criminal Justice Policy Review*. 2014. No. 25 (1). P. 59—77.

⁴ См.: *Spohn C.* Race, Sex, and Pretrial Detention in Federal Court: Indirect Effects and Cumulative Disadvantage. P. 879—901.

⁵ См., например: *Frazier C., Bishop D.* Pretrial Detention of Juveniles and Its Impact on Case Dispositions // *The Journal of Criminal Law and Criminology*. 1985. Vol. 76. P. 1132—1152.

⁶ Анализ ранних исследований см.: *Chiricos T., Bales W.* Unemployment and Punishment: an Empirical Assessment // *Criminology*. 1991. No. 29 (4). P. 701—724. Крат-

Все основные статистические исследования в этой сфере опираются либо на данные федеральных судов США¹, либо на выборки, сделанные в нескольких судах графства в одном или нескольких штатах². Нам удалось найти только одну статью, в которой этот вопрос рассматривается на неамериканском материале — она написана на основе данных судов Израиля³. Что касается остальных стран, то по ним существуют лишь небольшие обзоры⁴, описывающие общую роль предварительного заключения в правовой и правоприменительной ситуации той или иной страны. Это особенно интересно, учитывая, что система предварительного заключения работает примерно одинаково в разных правовых системах и странах⁵. В отличие от множества иных правовых феноменов (например, от самого понятия «преступление», которое отграничивается от административного правонарушения по-разному в различных странах) логика назначения предварительного заключения и его функции и даже его возможная связь с последующим наказанием являются сходными в разных странах. Поэтому, хотя масштабы использования института предварительного заключения и длительность такого заключения очень сильно меняются от страны к стране⁶, мы считаем возможным анализировать российскую ситуацию с опорой на теоретические модели, созданные применительно к англо-американским правовым системам.

Ниже мы рассмотрим несколько ключевых дискуссий, которые разворачиваются в литературе о предварительном заключении. В частности, дискутируются вопросы о факторах, повышающих или снижающих вероятность предварительного заключения; о том, какие факторы влияют на вероятность предварительного заключения сильнее — легальные или экстралегальные (в том числе ведутся споры о разграничении легального и экстралегального); социальных механиз-

кое резюме современных исследований см.: *Ulmer J.* Recent Developments and New Directions in Sentencing Research // *Justice Quarterly*. 2012. No. 29 (1). P. 1—40.

¹ См.: *Spohn C.* Race, Sex, and Pretrial Detention in Federal Court: Indirect Effects and Cumulative Disadvantage. P. 879—901.

² См.: *Sacks M., Ackerman A.* Op. cit. P. 59—77.

³ См.: *Gazal-Ayal O., Sulitzeanu-Kenan R.* People Go: Ethnic In-Group Bias in Judicial Decisions — Evidence from a Randomized Natural Experiment // *Journal of Empirical Legal Studies*. 2010. No. 7. P. 403—428.

⁴ См.: *Hafetz J.* Pretrial Detention, Human Rights, and Judicial Reform in Latin America // *Fordham Int'l L J.* 2002. No. 26. P. 1754—1777.

⁵ См.: *Domingo P., Denney L.* The Political Economy of Pre-Trial Detention. L., 2013.

⁶ См.: *Schönteich M.* The Overuse of Pre-Trial Detention: Causes and Consequences: Martin Schönteich Examines Arbitrary and Excessive Pre-Trial Imprisonment // *Criminal Justice Matters*. 2013. No. 92 (1). P. 18, 19; *Foglesong T., Stone C.* Prison Exit Samples as a Source for Indicators of Pretrial Detention. Indicators in Development: Safety and Justice Series, Program in Criminal Justice Policy and Management. Harvard, 2011.

мах, которые определяют решение в пользу предварительного заключения, и о механизмах влияния факта пребывания под стражей до суда на приговор (здесь следует выделить две отдельные большие темы — роль возраста, гендера и расы, а также роль формальных правил назначения наказания (sentencing guidelines), которые были введены в США в начале 1980-х гг.¹); непрямым влиянием расового и социального статуса на наказание через изменение досудебного положения подсудимого.

Что же влияет на вероятность избрания меры пресечения в виде заключения под стражу? Этот вопрос распадается на несколько частей.

С одной стороны, это сами предикторы — обычно исследователи фиксируют эффект расы, этничности, гендера, возраста, образования и занятости². Некоторые авторы указывают также на совместное влияние (интеракцию) расы, гендера, возраста и т. п. как на отдельные переменные³. При этом в некоторых случаях влияние оказывается различным для разных социальных групп⁴ или разных преступлений⁵.

С другой стороны, кроме выделения самих предикторов, существует вопрос о том, как интерпретировать их влияние. Обычно они рассматриваются в качестве типичных неправовых (экстралегальных) факторов, таких как воспроизводство гендерного неравенства⁶ в судах, дискриминация меньшинств и т. п. Однако в 2013 г. А. Райтлер, Ч. Салливан и Дж. Франк⁷ использовали их как проксиперенные для легальных факторов образования, связей с сообществом, семьей

¹ Данная тема в статье не рассматривается, поскольку она неактуальна для анализа российской ситуации. Желющие могут обратиться к специальным исследованиям и обзорам. См., например: *Spohn C. The Effects of the Offender's Race, Ethnicity, and Sex on Federal Sentencing Outcomes in the Guidelines Era // Law & Contemp. Prob. 2013. No. 76. P. 75—104.*

² Ibid. Также см.: *Reitler A., Sullivan C., Frank J. The Effects of Legal and Extralegal Factors on Detention Decisions in US District Courts // Justice Quarterly. 2013. No. 30 (2). P. 340—368; Freiburger T., Hilinski C. Op. cit. P. 318—334.*

³ См.: *Freiburger T., Hilinski C. Op. cit. P. 318—334.*

⁴ См.: *Reitler A., Sullivan C., Frank J. Op. cit. P. 340—368.*

⁵ См.: *Holmes M., Daudistel H., Farrell R. Determinants of Charge Reductions and Final Dispositions in Cases of Burglary and Robbery // Journal of Research in Crime and Delinquency. 1987. No. 24 (3). P. 233—254.*

⁶ Гендерное неравенство, как принято считать сейчас, складывается из двух разнонаправленных векторов. Это, с одной стороны, обычная дискриминация женщин (сравнительно меньшая доступность престижных рабочих мест, относительно низкие заработные платы и т. п.), а с другой — дискриминация позитивная (для женщин традиционно поле допустимого гораздо шире, уровень общественных ожиданий — ниже). В качестве примера можно предложить сравнить отношение общества к юноше и девушке, которые пару лет после окончания университета не могут найти работу. В этом плане относительно менее жесткие санкции в отношении женщин отражают общий тренд.

⁷ См.: *Reitler A., Sullivan C., Frank J. Op. cit. P. 340—368.*

и т. п. По закону в США судья, принимая решение о заключении под стражу, обязан учитывать все эти характеристики.

Первым будет рассмотрен вопрос о том, какие факторы влияют на вероятность предварительного заключения в России. Дискуссия о правовых и неправовых факторах формально не имеет отношения к России, поскольку согласно УПК РФ «при решении вопроса о необходимости избрания меры пресечения в отношении подозреваемого или обвиняемого... должны учитываться... тяжесть преступления, сведения о личности подозреваемого или обвиняемого, его возраст, состояние здоровья, семейное положение, род занятий и другие обстоятельства» (ст. 99). Таким образом, любой экстралегальный фактор может быть отнесен к категории «другие обстоятельства» и учтен судьей на вполне легальном основании. Однако законодатель не указывает, какие конкретно факторы, каким именно образом и в каком объеме должен учитывать судья. Когда судья принимает решение о том, что в том или ином случае нужно учесть, например состояние здоровья подсудимого, он не может принять решение, опираясь только на букву закона (но это не значит, что он закон нарушает). Он руководствуется судебским усмотрением, которое, в свою очередь, является неправовым контекстом действий судьи. Так, можно предположить, что в более традиционно ориентированных регионах факт измены жены будет серьезнее учитываться в качестве смягчающего обстоятельства в случае, когда мужа обвиняют в убийстве, чем в регионах, дальше ушедших от традиционной культуры. Таким образом, можно сказать, что предлагаемая формальная модель является описанием тех факторов, из которых складывается усмотрение судьи в современной России: раскрывая этот «черный ящик», показывая, что учитывает, пользуясь своим правом, а что не учитывает (и в какой мере) «средний» судья.

Второй вопрос — это влияние факта предварительного заключения на исход дела в суде. Обычно последовательно рассматриваются влияние пребывания под стражей на решение о виновности (осужден или оправдан)¹ или на прекращение дела в суде², решение о виде наказания (обычно как вероятность осуждения к реальному лишению свободы)³ и о влиянии на размер наказания⁴. Во всех исследованиях

¹ См.: *Williams M. Op. cit. P. 299—316.*

² См.: *Wheeler G., Wheeler C. Reflections on Legal Representation of the Economically Disadvantaged: beyond Assembly Line Justice Type of Counsel, Pretrial Detention and Outcomes in Houston // Crime & Delinquency. 1980. No. 26 (3). P. 319—332.*

³ См.: *Spohn C. The Effects of the Offender's Race, Ethnicity, and Sex on Federal Sentencing Outcomes in the Guidelines Era. P. 75—104.*

⁴ Ibid.

демонстрируется, что факт предварительного заключения играет очень важную роль в выборе вида наказания. Влияние на вероятность оправдания или прекращения дела не столь значимо¹. Что же касается влияния на размер наказания, то здесь в разных исследованиях приводятся различные данные.

М. Уильямс систематизировала и описала механизмы влияния пребывания в СИЗО до суда на решение судьи о назначении наказания в виде реального лишения свободы². Во-первых, на решение судьи может влиять предыдущее решение, которое, как кажется, характеризует поведение осужденного. Во-вторых, предварительное заключение может быть производным от экономического уклона суда (против бедных) как напрямую, так и через то обстоятельство, что у бедного обвиняемого меньше шансов на получение квалифицированной юридической помощи, а это одновременно повышает вероятность и предварительного заключения, и осуждения к реальному лишению свободы³. В-третьих, пребывание под стражей до суда может быть маркером отсутствия должных связей с семьей и сообществом, которые снижают вероятность осуждения к реальному заключению. И конечно, все эти механизмы могут работать вместе. В более поздних работах они объединяются понятием пересборки обстоятельств дела в суде (*reassembling case disposition in court*)⁴.

Третий вопрос связан с непрямым влиянием предварительного заключения. Показано⁵, что роль экстралегальных факторов весьма значительна (если мы пренебрежем идеями А. Райтлера и его соавторов о том, что экстралегальных факторов по сути не бывает⁶). Экстралегальные факторы играют большую роль в принятии решения о предварительном заключении и меньшую в решении об осуждении к реальному лишению свободы⁷. Можем ли мы говорить о непрямом влиянии? К. Спон описывает этот комплекс взаимодействий именно

¹ См.: *Williams M.* Op. cit. P. 299—316.

² Ibid.

³ См.: *Wheeler G., Wheeler C.* Op. cit. P. 319—332.

⁴ См.: *Sacks M., Ackerman A.* Pretrial Detention and Guilty Pleas: if They Cannot Afford Bail They Must Be Guilty // *Criminal Justice Studies*. 2012. No. 25 (3). P. 265—278.

⁵ См.: *Spohn C.* The Effects of the Offender's Race, Ethnicity, and Sex on Federal Sentencing Outcomes in the Guidelines Era. P. 75—104.

⁶ См.: *Reitler A., Sullivan C., Frank J.* Op. cit. P. 340—368.

⁷ Возможно, эту проблему удалось бы снять, используя модели Дж. Хекмана (см.: *Heckman J.* Sample Selection Bias as a Specification Error // *Econometrica*. 1979. Vol. 47. No. 1. P. 153—161). Применительно к близкой проблеме см.: *Skougarevskiy D., Volkov V.* Criminal Justice in Russia: Towards a Unified Sentencing Model (Forcoming). Однако к вопросам предварительного заключения эти методы пока не применялись.

как не прямое влияние экстралегальных факторов на принятие решения об осуждении к тюремному заключению¹.

Соответственно четвертый вопрос этого исследования касается того, как влияет предварительное заключение на последующие решения российского суда, а точнее — на решения о прекращении дела, о виде наказания и о его длительности. Кроме того, в конце статьи мы вернемся к дискуссии о непрямом влиянии предварительного заключения.

Российская система уголовной юстиции: краткая справка

Для читателя, не имеющего юридической подготовки, дадим краткое описание российской системы уголовного преследования. В частности, обратим внимание на формальное регулирование вопросов предварительного заключения и на отличия от англо-американской системы, которая служит источником теоретических моделей.

Российская правовая система принадлежит к континентальной правовой семье, в которой в отличие от англо-американской системы общего права большую роль играют кодексы и другие нормативные акты, принимаемые законодательной или исполнительной властью (по предметам их ведения), нежели прецедентные судебные решения. Кроме того, в российском законодательстве и особенно в правоприменении очень сильно влияние советской правовой системы². Важнейшей ее особенностью было формальное неравенство государства и гражданина. В 1993 г. эти принципы были исключены из нормативной базы, однако их влияние все еще очень сильно³.

Система уголовной юстиции состоит из нескольких элементов. Во-первых, это оперативные работники, которые должны обнаружить подозреваемого. С формальной точки зрения они не играют большой роли. Все формальные операции производит следователь⁴,

¹ См.: *Spohn C.* The Effects of the Offender's Race, Ethnicity, and Sex on Federal Sentencing Outcomes in the Guidelines Era. P. 75—104.

² Подробнее об этом см.: *Solomon J. P.* Putin's Judicial Reform: Making Judges Accountable as well as Independent // *East European Constitutional Review*. 2002. No. 11. P. 117—129.

³ В качестве свежего политического примера можно назвать разворачивающуюся дискуссию о том, должны ли суды и следователи устанавливать объективную истину. В этой ситуации подсудимый оказывается формально не равен обвинителю, так как не имеет никаких прав; следователь же, хотя бы теоретически, может установить объективную истину по делу. Кроме того, в данной ситуации, по сути, сливаются задачи судьи и следователя.

⁴ Велика также роль дознавателя (для отдельных категорий дел) и руководителя следственного органа, однако для данного исследования эти детали не имеют большого значения. Подробнее об этом см.: *Волков В. В., Дмитриева А. В., Панях Э. Л.* и др. Пра-

который и формирует уголовное дело — пакет письменных формализованных доказательств, который после аprobации прокурора попадает в суд. Именно с опорой на этот пакет документов рассматривается дело в российском суде, что делает следователя ключевой фигурой в российском уголовном процессе. Он же обращается в суд с ходатайством об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу. Суды поддерживают около 90,0% таких ходатайств¹, что имеет определенные институциональные причины².

Для избрания меры пресечения в виде заключения под стражу российским законодательством установлены определенные формальные условия. Подозреваемый должен намереваться скрыться, продолжать преступную деятельность либо влиять на свидетелей или жертву преступления. Кроме того, максимальное наказание по статье, по которой предъявлено обвинение, должно составлять более трех лет (более пяти — для несовершеннолетних обвиняемых). Однако обвиняемый может быть отправлен в СИЗО и по менее тяжким обвинениям, если у него нет места жительства (как правило, трактуемого как регистрация) в России, или его личность не установлена, или он уже скрывался от правосудия, или он нарушил более мягкую меру пресечения, избранную в отношении него (ст. 97, 108 УПК РФ).

Подавляющее большинство (около 70,0%) уголовных дел в России рассматривается районными судами — основной ступенью судов общей юрисдикции. Самые мелкие дела рассматриваются мировыми судами, самые тяжкие — судами субъектов РФ. С советских времен российские суды очень редко оправдывают обвиняемых (на уровне 0,3%³), что довольно жестко закреплено в их организационной структуре и повседневной практике⁴.

Формально в российских судах судебная дискреция достаточно велика. Дистанция между минимальным и максимальным наказанием также очень велика (например, за убийство — от 6 до 15 лет лишения свободы), а формальных правил, которые понуждают судью снижать или увеличивать наказание с учетом конкретных обстоятельств, немного. В отличие от США в России нет формальных правил назначения наказания, которые предписывали бы увеличение (или сниже-

воохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования: аналит. доклад / под ред. В. В. Волкова, Э. Л. Панеях. СПб., 2012. Гл. 1, 3.

¹ По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ (форма 1 ведомственного статистического наблюдения, разд. 4).

² См.: Трошев А. М. Указ. соч. С. 18—53.

³ Без учета дел частного обвинения. Дела частного обвинения — это дела, в которых потерпевший самостоятельно обращается в суд, а следствие, дознание и прокуратура не участвуют в доказывании по делу.

⁴ См.: Трошев А. М. Указ. соч. С. 18—53; Панеях Э. Л. Указ. соч. С. 150—177.

ние) срока на определенную величину в зависимости от формальных показателей, таких как применение либо неприменение огнестрельного оружия, совершение преступления в пьяном или трезвом виде и т. д. (впрочем, и в США они имеют рекомендательную силу). Российский судья должен сам учесть все обстоятельства и определить «вес» каждого.

Кроме того, российский уголовный закон отвергает принцип равного наказания за равное преступление. Судья должен учитывать личность обвиняемого и при вынесении приговора и назначении наказания. Так, согласно ч. 3 ст. 60 УК РФ при назначении наказания «учитываются характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи». При этом категория «личность виновного» в российском юридическом дискурсе крайне размыта. Она включает семейные и социальные связи, образование, место работы, должность и т. д.¹ Категория «личность» исключает из числа экстралегальных характеристик, поддающихся формализации, только расовый и этнический (но не диаспорный) статусы. При этом проблема расовой (но не этнической), которую, однако, всегда можно представить как диаспоральную) дискриминации не является первоочередной для российских судов.

Методология и данные

В исследованиях, опирающихся на статистический инструментарий, логичнее использовать типовые преступления, в отношении которых у судей и следователей существуют отработанные модели. Преступления, с которыми система сталкивается редко, будут расследоваться и разрешаться в суде гораздо менее предсказуемым путем. Кроме того, для разных преступлений существуют разные механизмы влияния предварительного заключения². Поэтому для данного исследования были отобраны три типичных преступления, которые составляют более 22,0% всей российской судимости³: причинение тяжкого вреда здоровью, кража, незаконные приобретение и хранение наркотиков. Эти три преступления принадлежат к трем принципиально разным (с точки зрения криминологии) видам пре-

¹ См.: Хун А. Учет личности виновного при назначении наказания // Общество и право. 2010. № 5. С. 94—99.

² См.: Holmes M., Daudistel H., Farrell R. Op. cit. P. 233—254.

³ По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ (форма 1 ведомственного статистического наблюдения, разд. 1).

ступности: насильственная, имущественная и преступность без жертв.

С июля 2010 г. российские суды обязаны публиковать¹ все решения, принятые в открытом заседании, на своих сайтах. На момент сбора данных было опубликовано примерно 37,0% решений, однако никаких значимых смещений в публикации обнаружено не было², т. е. мы можем считать эти цифры репрезентативной выборкой из всех решений, принятых российскими районными судами. Однако в силу технологии анонимизации судебных решений, используемой российскими судами в соответствии с Федеральным законом от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»³, в текстах приговоров отсутствует информация, которая важна для исследования (например, возраст или место жительства осужденных). Исследования, учитывающие эти параметры (но без возможности анализа роли предварительного заключения), проводятся на основе другой базы данных⁴.

В 2011 — первой половине 2012 г. Институт проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге собрал 10 тыс. приговоров, вынесенных районными судами за указанный период⁵. Была использована двухступенчатая простая случайная выборка. На первом этапе было отобрано 200 судов. На втором этапе по каждому суду было закодировано 50 решений, наиболее близких к случайно отобранной дате. Примерно в 20,0% судов не было обнаружено должного количества решений, и они были доукомплектованы из резервной выборки судов. Понятно, что такая методика отбора повышает долю решений относительно мелких судов (а размер район-

¹ См. Федеральный закон от 22 декабря 2008 г. № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации».

² См.: *Поздняков М. Л.* Мониторинг открытости правосудия. СПб., 2011; *Он же.* Практическая реализация принципа открытости правосудия в Российской Федерации. СПб., 2013; Результаты мониторинга официальных сайтов федеральных органов исполнительной власти (рейтинг открытости официальных сайтов ФОИВ — 2013). СПб., 2013.

³ Обзор ситуации см.: *Поздняков М. Л.* Практическая реализация принципа открытости правосудия в Российской Федерации.

⁴ Институт проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге ведет анализ базы данных из 5 млн судебных статистических карточек, в которых охарактеризованы подсудимые в России за 2009—2013 гг. Однако таких данных, как нахождение в предварительном заключении, явка с повинной и т. д., там нет. Результаты представлены в работах: *Skougarevskiy D., Volkov V.* Op. cit.; *Volkov V.* Socioeconomic Status and Sentencing Disparities: Evidence from Russia's Criminal Courts — the European University at St. Petersburg, the Institute for the Rule of Law. Workingpaper IRL-01/2014 (проект находится на начальном этапе разработки).

⁵ Дизайн проекта см.: *Tumaev K. D.* Как суды принимают решения: исследование влияния внеправовых факторов на российские суды // Экономическая социология. 2011. № 4. С. 122—125.

ного суда в России варьируется от 1 судьи до 60) по сравнению с генеральной совокупностью. Однако размер суда не оказывает значимого влияния на поведение судей, поэтому этим фактом можно пренебречь¹.

После отбора каждое решение кодировалось вручную по более чем 50 содержательным переменным. Автоматическое кодирование не представлялось возможным, поскольку российские суды используют разные термины для описания одного и того же факта и не применяют единого шаблона оформления и опубликования документов. Переменные можно объединить в несколько групп: личные характеристики подсудимого (пол, занятость, наличие несовершеннолетних детей, судимость и т. п.), характеристики преступления (статья УК РФ, количество обвинений в деле и количество обвиняемых по делу); информация о поведении потерпевшего (примирение сторон, гражданский иск, рассмотренный в уголовном процессе); характеристика процесса (особый порядок судебного разбирательства, пол судьи, прокурора и адвоката); поведение подсудимого (признание вины, примирение сторон и т. д.). Все эти параметры описываются в решении суда по уголовному делу, которое кодировалось для создания базы данных. Кодировка и описательная статистика представлены в табл. 1 и 2. Далее эти переменные используются как предикторы для оценки вероятности предварительного заключения или влияния предварительного заключения на исход дела.

Как и в других подобных исследованиях², сведения о факте предварительного заключения (на первом этапе), о прекращении дела, виде назначенного наказания и его длительности (на последующих этапах) используются как зависимые переменные. На основе данной выборки не представляется возможным использовать вероятность оправдания как зависимую переменную, поскольку доля оправданных лиц в российских судах слишком мала.

Неславянская фамилия — переменная, используемая в данном исследовании как прокси-показатель этничности. Российская криминальная статистика не фиксирует этничность, только гражданство. Однако же дискриминация по этническому признаку является одной из возможных гипотез. Переменная кодировалась на основании экспертной оценки вводчика.

Переменные «судимость» и «рецидив» возникают в связи со спецификой российского уголовного права. Рецидив в строго юридическом смысле — это наличие неснятой (непогашенной) судимости за

¹ См.: *Skougarevskiy D., Volkov V.* Op. cit.

² См.: *Williams M.* Op. cit. P. 299—316.

Таблица 1

Описание и кодировка переменных

Переменная	Кодировка
Зависимые переменные	
Предварительное заключение	1 — подозреваемый был под стражей до суда, 0 — подозреваемый не был под стражей до суда
Прекращение дела	1 — дело не было прекращено, 0 — дело прекращено
Реальное лишение свободы	1 — приговор к реальному лишению свободы, 0 — к иным мерам наказания
Длительность реального лишения свободы	Годы
Личностные характеристики	
Пол	1 — мужчина, 0 — женщина
Неславянская фамилия	1 — подозреваемый имеет неславянскую фамилию, 0 — прочее
Безработный	1 — подозреваемый безработный, 0 — работающий
Судимость	1 — подозреваемый судимый, 0 — несудимый
Рецидив	1 — судимости образуют рецидив, 0 — не образуют
Наличие детей	1 — имеются несовершеннолетние дети, 0 — отсутствуют
Характеристики преступления	
Количество обвиняемых по делу	Человек
Количество обвинений по делу	Обвинений
Поведение обвиняемого и потерпевшего	
Примирение сторон	1 — в приговоре есть упоминание о примирении сторон, 0 — упоминания нет
Признание вины	1 — обвиняемый признал себя виновным, 0 — не признал
Положительные характеристики	1 — в приговоре упоминаются положительные характеристики, 0 — не упоминаются
Смягчающие обстоятельства	1 — в приговоре упоминаются важные обстоятельства (п. «и», «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ — явка с повинной и оказание помощи потерпевшему, смягчающие обстоятельства), 0 — не упоминаются

Окончание табл. 1

Переменная	Кодировка
Гражданский иск	1 — упоминается гражданский иск, рассматриваемый в уголовном процессе, 0 — не упоминается
Характеристики процесса:	
Особый порядок	1 — дело рассматривается в особом порядке (аналог соглашения о признании вины), 0 — в общем порядке
Пол судьи	1 — мужчина, 0 — женщина
Пол прокурора	1 — мужчина, 0 — женщина
Пол адвоката	1 — мужчина, 0 — женщина

Таблица 2

Описательная статистика для основных переменных

Переменная	Вред здоровью (ч. 1 ст. 111 УК РФ)			Кража (ч. 2 ст. 158 УК РФ)			Хранение наркотиков (ч. 1 ст. 228 УК РФ)		
	№*, чел.	доля, %	ст. ош. сред., %	№, чел.	доля, %	ст. ош. сред., %	№, чел.	доля, %	ст. ош. сред., %
Зависимые переменные									
Предварительное заключение	526	19,4	1,7	2799	16,6	0,7	791	12,1	1,2
Непрекращение дела	518	99,4	0,3	2771	81,7	0,7	791	99,2	0,3
Реальное лишение свободы	528	37,5	2,1	2815	26,1	0,8	795	24,3	1,5
Личностные характеристики									
Пол	527	73,2	1,9	2813	86,5	0,6	794	91,7	1,0
Неславянская фамилия	521	3,6	0,8	2766	4,3	0,4	785	6,9	0,9
Безработный	528	25,6	1,9	2815	29,9	0,9	795	24,7	1,5
Судимость	528	22,5	1,8	2815	41,4	0,9	795	28,7	1,6
Рецидив	528	15,2	1,6	2815	24,6	0,8	795	17,2	1,3

Окончание табл. 2

Переменная	Вред здоровью (ч. 1 ст. 111 УК РФ)			Кража (ч. 2 ст. 158 УК РФ)			Хранение наркотиков (ч. 1 ст. 228 УК РФ)		
	N, чел.	доля, %	ст. ош. сред., %	N, чел.	доля, %	ст. ош. сред., %	N, чел.	доля, %	ст. ош. сред., %
Наличие детей	502	31,9	2,1	2551	24,1	0,8	756	28,2	1,6
Поведение обвиняемого и потерпевшего									
Примирение сторон	528	18,4	1,7	2815	25,9	0,8	795	6,4	0,9
Признание вины	528	97,0	0,7	2815	98,9	0,2	795	98,0	0,5
Положительные характеристики	528	58,9	2,1	2815	43,3	0,9	795	65,2	1,7
Смягчающие обстоятельства	528	64,0	2,1	2815	62,7	0,9	795	45,5	1,8
Гражданский иск	528	30,1	2,0	2815	21,5	0,8	795	0,4	0,2
Характеристики процесса									
Особый порядок	528	71,6	2,0	2815	73,0	0,8	795	85,4	1,3
Пол судьи	528	57,6	2,2	2815	52,0	0,9	795	54,6	1,8
Пол прокурора	481	61,1	2,2	2612	61,6	1,0	715	60,7	1,8
Пол адвоката	510	63,9	2,1	2721	60,8	0,9	763	51,6	1,8

* Здесь и далее, как во всех эмпирических исследованиях, буквой «N» обозначается объем анализируемой совокупности.

умышленное преступление средней тяжести и выше, совершенное после достижения совершеннолетия, за совершение которого осужденный направлялся в места лишения свободы (ст. 18 УК РФ). При рецидиве наказание должно быть более строгим. То есть далеко не всякая судимость образует рецидив. В анализируемой выборке 41,4% судимых за кражу уже имели судимость, но лишь в 24,6% случаев эта судимость образовывала рецидив. Формально судимость не имеет последствий и может быть рассмотрена только как обстоятельство, характеризующее личность подсудимого.

Примирение сторон — российский правовой институт, который предусмотрен для преступлений небольшой или средней тяжести и позволяет воспользоваться одной из опций для прекращения дела в суде.

Положительные характеристики — остаточный советский правовой институт, который заключается в представлении в суд документов с места работы, учебы, жительства подсудимого, от его родственников и т. д. В них подсудимый характеризуется как общественно безопасный, вовлеченный в социальную жизнь, непьющий, способный исправиться без изоляции от общества и т. п. В данном исследовании эта переменная понимается как проксииндикатор социальных связей. Условно наличие указанных характеристик свидетельствует о наличии минимальных связей с каким-либо сообществом и о способности мотивировать адвоката (как правило, работающего по назначению) такие характеристики собрать и представить¹.

Смягчающие обстоятельства — в нашей модели учтено только упоминание о тех смягчающих обстоятельствах, которые в соответствии с российским законодательством должны учитываться при назначении наказания, — явка с повинной и оказание помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления (п. «и», «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ).

Гражданский иск — еще один правовой институт, который позволяет рассматривать вопрос о компенсации ущерба, причиненного в результате совершения преступления, в ходе рассмотрения уголовного дела. В данном случае это указывает: 1) на наличие реального потерпевшего, 2) наличие реального ущерба и 3) относительную активность потерпевшего.

Особый порядок судебного разбирательства — российский аналог сделки о признании вины. Подсудимый полностью признает свою вину, после чего приговор выносится без рассмотрения дела по существу, но наказание не может превышать 2/3 максимально возможного по УК РФ. Это распространенная практика, поскольку она облегчает работу и следствия, и суда.

При той разновидности анализа, которая использована в настоящей статье, необходимо предварительно решить важный методический вопрос. Он связан с необходимостью выбора пути анализа. С одной стороны, мы можем строить генеральную модель, анализируя все преступления и все типы преступников. Это позволяет увидеть усредненный эффект всех основных переменных при прочих равных условиях (такие исследования уже ведутся на российском материале²) и увеличить размер анализируемой совокупности. С другой стороны, этот путь не позволяет учесть различные эффекты для различных преступлений и создает большие трудности при интерпрета-

¹ См.: Волков В. В., Дмитриева А. В., Панеях Э. Л. и др. Указ. соч. Гл. 1, 3.

² См.: Volkov V. Op. cit.; Skougarevskiy D., Volkov V. Op. cit.

ции, поскольку требует введения понятия «среднее преступление». В настоящем исследовании выбрано альтернативное решение — раздельный анализ нескольких массовых видов преступлений, работа по которым строится по внятным шаблонам, которые встречаются в жизни каждого следователя или дознавателя и в отношении которых выработан консенсус у юристов-профессионалов, т. е. в отношении которых понятно, как определять наличие или отсутствие состава преступления, какие бывают квалифицирующие признаки, как закреплять доказательства и т. д. Это важно, поскольку в отличие от редких преступлений мы наблюдаем не набор относительно случайных решений отдельных следователей или дознавателей и судей, каждый из которых столкнулся с этим преступлением впервые, а отработанный и транслируемый набор повседневных практик прокурора, следователя, судьи, адвоката и проч. Соответственно были выбраны три состава преступления: 1) ч. 1 ст. 111 — «Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью», 2) ч. 2 ст. 158 — «Кража», 3) ч. 1 ст. 228 «Незаконное приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а также незаконные приобретение, хранение, перевозка растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества». При интерпретации также использовались качественные данные: более 100 интервью с судьями, со следователями, с оперативными работниками и адвокатами, собранных в рамках различных проектов Института проблем правоприменения¹.

Результаты исследования.

Вероятность предварительного заключения

Ниже будут проанализированы факторы, которые влияют на вероятность заключения под стражу. Как уже отмечалось, решение об этом преимущественно является решением следователя, так как суды удовлетворяют около 90,0% ходатайств. То есть ключевое решение — это решение следователя ходатайствовать о заключении под стражу, а не решение суда об «автоматическом» удовлетворении такого ходатайства. В соответствии с УПК РФ следователь в течение 48 ч после задержания подозреваемого должен принять решение о заключении под стражу и собрать все необходимые документы. На практике это

¹ Основные результаты этих исследований см.: Волков В. В., Дмитриева А. В., Поздников М. Л., Титаев К. Д. Российские судьи как профессиональная группа: социологическое исследование / под ред. В. В. Волкова. СПб., 2012; Волков В. В., Дмитриева А. В., Панях Э. Л. и др. Указ. соч. Гл. 1, 3.

время еще меньше, потому что документы должны быть представлены в суд за 10 ч до истечения указанного срока, а работа следователя начинается не сразу после задержания лица.

На этом этапе следователь, как правило, имеет стандартную информацию о подозреваемом (пол, возраст, брачный и семейный статус), его легальном статусе (судимость, рецидив, статья (статьи) обвинения, наличие соучастников), наличии основных смягчающих обстоятельств. Кроме того, следователь с большой степенью точности прогнозирует, признаёт ли подсудимый вину, сможет ли он собрать положительные характеристики и как будет вести себя потерпевший. Все эти факторы имеют важное значение для принятия следователем решения о заключении подозреваемого под стражу. Понятно, что многие из этих параметров могут меняться по ходу следствия или даже судебного разбирательства, но, как показывают данные качественных исследований, это бывает крайне редко. Результаты регрессии для модели, включающей все перечисленные переменные, представлены в табл. 3.

Понятно, что сравнительно большее число значимых предикторов для кражи объясняется сравнительно большим объемом выборки.

Таблица 3

Результаты логистической регрессии для зависимой переменной «заключение под стражу до суда»

Переменная	Телесные повреждения		Кража		Хранение наркотиков	
	B	exp (B)	B	exp (B)	B	exp (B)
Пол	0,650 (0,383)	1,915	0,122 (0,191)	1,130	0,332 (0,493)	1,394
Наличие детей	-0,289 (0,307)	0,749	-0,277 (0,142)	0,758	0,390 (0,288)	1,477
Неславянская фамилия	0,650 (0,584)	1,916	0,516 (0,257)	1,675*	-0,062 (0,469)	0,940
Безработный	0,731 (0,277)	2,076**	0,329 (0,121)	1,390**	0,689 (0,273)	1,992*
Судимость	1,356 (0,409)	3,881***	1,622 (0,161)	5,065***	1,733 (0,336)	5,658***
Рецидив	0,422 (0,447)	1,525	0,255 (0,139)	1,291	-0,017 (0,349)	0,983

Окончание табл. 3

Переменная	Телесные повреждения		Кража		Хранение наркотиков	
	B	exp (B)	B	exp (B)	B	exp (B)
Количество обвиняемых в деле	21,261 (2,4*10 ⁴)	1,7*10 ⁹	-0,205 (0,114)	0,815	1,465 (0,573)	4,328*
Количество обвинений в деле	-0,238 (0,764)	0,788	0,237 (0,040)	1,268	1,134 (0,253)	3,109***
Смягчающие обстоятельства	-0,685 (0,546)	0,504	0,336 (0,245)	1,400	-0,417 (0,408)	0,659
Примирение сторон	0,427 (0,332)	1,533	-0,022 (0,171)	0,979	0,030 (0,508)	1,030
Признание вины	-1,924 (0,643)	0,146**	-1,946 (0,464)	0,143***	-1,030 (0,607)	0,357
Положительные характеристики	-0,363 (0,270)	0,695	-0,252 (0,120)	0,778*	-0,153 (0,272)	0,858
Гражданский иск	0,261 (0,282)	1,299	0,539 (0,128)	1,714***	-0,168 (1,452)	0,845
Константа	-4,810 (1,081)	0,000	-1,314 (0,522)	0,269*	-4,810 (1,081)	0,008***
N	494		2417		744	
Nagelkerke R ²	0,260		0,249		0,253	

Примечание. Здесь и далее в таблицах: * $p < 0,1$; ** $p < 0,05$; *** $p < 0,01$.

Как свидетельствуют приведенные в табл. 3 данные, на заключение под стражу до суда влияют два ключевых фактора: статус безработного, который существенно увеличивает вероятность предварительного заключения (exp (B) от 1,39 (для кражи) до 2,76 (для нанесения телесных повреждений)), и судимость (но не рецидив) для всех преступлений.

Для «наркотических» преступлений важно количество обвинений (эпизодов) в деле. С нашей точки зрения, это инструментальное разделение судами и следователями реальных наркоторговцев и наркопотребителей, задержанных с дозами, предназначенными для личного потребления.

Признание вины резко снижает вероятность избрания меры пресечения в виде заключения под стражу. В интервью следователи утверждают, что на практике заключение под стражу имеет две фактические цели: 1) не допустить, чтобы подозреваемый скрылся; 2) подтолкнуть его к признанию вины. С точки зрения следователя, судимость и отсутствие постоянной работы резко повышают вероятность того, что подозреваемый скроется. Признание же вины (сотрудничество со следствием) часто выступает предметом торга — подозреваемому предлагают признать вину в обмен на избрание меры пресечения, не связанной с лишением свободы.

Наличие гражданского иска в деле о краже также повышает вероятность предварительного заключения. Деклассированные потерпевшие, как правило, не знают о существовании этого правового института и не имеют возможности нанять адвоката, который бы рассказал им о таком механизме.

Роль предварительного заключения в принятии решения о прекращении дела

Прекращение дела — юридическая техника, которая представлена во многих правовых системах, однако в разных странах она имеет свои особенности. Так, в отдельных случаях это решение принимает прокурор, в ряде случаев — следственный судья и т. д. Но общий принцип сохраняется — это прекращение уголовного преследования в связи с нецелесообразностью вследствие исчезновения основания для такого преследования или же в ситуации, когда обвиняемый понес достаточное наказание или компенсировал ущерб. В России судья может прекратить уголовное дело, если подсудимый деятельно раскаялся или примирился с потерпевшим. Кроме того, некоторые следователи и судьи говорили в интервью, что прекращение дела «работает» как псевдооправдание в российском суде. Существует довольно много формальных ограничений, однако на практике важны лишь два: максимальное наказание по конкретной статье обвинения не должно быть больше пяти лет (преступления небольшой или средней тяжести) и должна иметься реальная жертва, чтобы свидетельствовать о примирении или деятельном раскаянии (что практически исключает возможность прекращения дела в случаях совершения преступлений без жертвы, таких как наркотические). Этим двум условиям в нашей выборке удовлетворяет только кража, нанесение вреда здоровью — слишком серьезное преступление, а в делах о хранении наркотиков жертвы нет. Соответственно далее анализируется только кража.

Мы отследили влияние предварительного заключения на прекращение дела по всем демографическим переменным, которые доступны судье на момент принятия решения (табл. 4). Так, мужской пол и наличие судимости резко снижают вероятность прекращения дела. Очевидным образом вероятность прекращения резко возрастает, если имело место примирение сторон. Парадоксальным образом наличие детей значимо снижает вероятность прекращения дела. Однако здесь мы не имеем возможности проследить детально влияние иных (не связанных с предварительным заключением) переменных, поскольку это выходит за рамки нашей статьи.

Предварительное заключение является вторым по значимости предиктором (после судимости), который снижает вероятность прекращения дела. Это объясняется тем (здесь мы опираемся на данные из экспертных интервью), что прекращение дела, по которому подозреваемый находился под стражей в суде, рассматривается как небольшой, но значимый брак в работе следователя, который ходатайствовал о заключении под стражу, и судьи, который принимал это решение. Иными словами, подсудимый достаточно «безопасен», чтобы прекратить дело, но недостаточно «безопасен», чтобы дать ему возможность находиться на свободе до суда. Такой сбой не влечет наказание судьи или следователя, но создает некоторые служебные проблемы.

Можно, конечно, предположить: представленные факторы не описывают полностью ту информацию, на основании которой принимается решение о прекращении уголовного дела, однако позволяют отвергнуть гипотезу о том, что существуют другие значимые предикторы (то же будет касаться и следующих двух рубрик статьи). Дело в том, что при рассмотрении уголовного дела судья и прокурор владеют очень небольшой информацией о подсудимом (как правило, они впервые видят его в зале суда). Процедура же судебного следствия и особенно предварительного слушания дела (в ходе которого на практике принимается решение о его прекращении) препятствует ознакомлению суда и прокурора с какой-либо информацией о подсудимом, кроме той, которая имеется в уголовном деле и которая, соответственно, включена в нашу модель (помимо оговоренной недоступной: возраст, образование, место проживания и т. п.). Это предположение подтверждает, что псевдо R^2 достигает 0,7, т. е. представленные факторы объясняют более 70,0% вариации зависимой переменной.

Следует также отметить, что после проверки из представленной модели были исключены ситуации, когда подсудимый избрал осо-

Таблица 4

Результаты логистической регрессии для зависимой переменной «непрекращение уголовного дела»

Переменная	Кража	
	B	exp (B)
Предварительное заключение	2,439 (0,795)	11,462***
Пол подсудимого	0,790 (0,266)	2,203***
Наличие детей	0,607 (0,244)	1,836**
Неславянская фамилия	0,184 (0,503)	1,202
Безработный	0,087 (0,220)	1,090
Судимость	2,856 (0,454)	17,392***
Рецидив	16,524 (1290,851)	15 001 673,285
Количество обвиняемых по делу	0,338 (0,183)	1,403
Примирение сторон	-3,932 (0,213)	0,020***
Признание вины	-18,475 (6143,054)	0,000
Гражданский иск	18,408 (1409,338)	98 694 648,129
Константа	20,085 (6143,055)	528 103 314,008
N	2383	
Nagelkerke R^2	0,705	

бый порядок судебного разбирательства. Сделка о признании вины в российской практике является институтом, который блокирует переход к прекращению дела. Если формально заявлено разбирательство в особом порядке, то о прекращении дела речи быть не может. Нельзя, конечно, исключать, что это является артефактом манеры записи информации в итоговом решении. Возможно, если дело прекращается, то в постановлении суда попросту не фиксируется, что подсудимый пытался ходатайствовать о рассмотрении его дела в особом порядке.

Таким образом, факт предварительного заключения является одним из двух важнейших предикторов прекращения дела (точнее, того, что дело не будет прекращено).

Предварительное заключение и наказание в виде реального лишения свободы

Как показывают экспертные интервью с судьями и прокурорами, судья выбирает между реальным лишением свободы и всеми прочими видами наказаний. Выбор конкретного вида наказания из числа не связанных с лишением свободы обусловлен конкретными социально-экономическими характеристиками подсудимого. Например, занятость подсудимого в значительной мере влияет на выбор судьи между штрафом и исправительными работами (безработного бессмысленно приговаривать к штрафу). В мировой научной литературе также, как правило, анализируется вероятность назначения наказания, связанного с реальным лишением свободы, как следующего решения, принимаемого судьей. Здесь и далее прекращенные дела исключены из анализируемой совокупности.

Представленные в табл. 5 предикторы объясняют 57,0—64,0% вариаций для разных видов преступлений. Наиболее значимыми факторами, повышающими вероятность осуждения к реальному лишению свободы, являются факт предварительного заключения и факт наличия судимости, при этом судимость больше повышает вероятность осуждения к реальному лишению свободы. Наиболее велика роль предварительного заключения в случаях причинения тяжкого вреда здоровью, наименее — кражи.

При причинении тяжкого вреда здоровью важными предикторами назначения наказания, не связанного с лишением свободы, также являются примирение сторон и наличие социальных связей подсудимого (операционализированное через представление положительных характеристик). Парадоксальным образом использование особого по-

Таблица 5

Результаты логистической регрессии для зависимой переменной «наказание в виде реального лишения свободы»

Переменная	Вред здоровью		Кража		Хранение наркотиков	
	B	exp (B)	B	exp (B)	B	exp (B)
Предварительное заключение	2,780 (0,447)	16,115***	1,909 (0,161)	6,744***	2,252 (0,414)	9,503***
Пол	0,508 (0,354)	1,661	0,590 (0,220)	1,804***	-0,503 (0,555)	0,605
Наличие детей	0,021 (0,322)	1,021	-0,253 (0,154)	0,777	-0,212 (0,324)	0,809
Неславянская фамилия	-0,841 (0,785)	0,431	0,779 (0,287)	2,180***	1,346 (0,459)	3,840***
Безработный	0,059 (0,328)	1,060	-0,150 (0,140)	0,861	0,073 (0,322)	1,076
Судимость	2,250 (0,519)	9,491***	2,232 (0,184)	9,316***	2,305 (0,381)	10,019***
Рецидив	1,303 (0,674)	3,682*	0,724 (0,149)	2,064***	1,634 (0,400)	5,125***
Количество обвиняемых в деле	-3,969 (3,201)	0,019	-0,222 (0,127)	0,801*	0,881 (0,792)	2,414
Количество обвинений в деле	1,352	3,863*	0,267 (0,060)	1,306***	2,010 (0,382)	7,462***
Смягчающие обстоятельства	0,400 (1,014)	1,492	1,081 (0,317)	2,949***	-0,363 (0,491)	0,695
Примирение сторон	-0,836 (0,414)	0,433**	-0,592 (0,200)	0,553***	-0,085 (0,518)	0,918
Признание вины	-1,233 (0,941)	0,292	-3,112 (0,701)	0,045***	-1,647 (1,030)	0,193
Положительные характеристики	-1,051 (0,301)	0,350***	-0,675 (0,132)	0,509***	-0,481 (0,298)	0,618

Окончание табл. 5

Переменная	Вред здоровью		Кража		Хранение наркотиков	
	B	exp (B)	B	exp (B)	B	exp (B)
Особый порядок	0,443 (0,320)	1,557**	0,532 (0,150)	1,702	-0,973 (2,108)	0,378
Пол судьи	-0,766 (0,336)	0,465	0,250 (0,182)	1,284	-0,610 (0,410)	0,543
Пол прокурора	0,110 (0,295)	1,116	0,087 (0,130)	1,091	-0,020 (0,288)	0,981
Пол адвоката	0,241 (0,304)	1,273	0,025 (0,135)	1,025	0,464 (0,297)	1,590
Гражданский иск	-0,096 (0,303)	0,909	0,050 (0,134)	1,052	-0,086 (0,289)	0,918
Константа	2,332 (3,490)	10,301	-1,562 (0,761)	0,210	-3,165 (1,542)	0,042**
N	426	2144			614	
Nagelkerke R ²	0,590	0,566			0,636	

рядка судебного разбирательства (сделка о признании вины) существенно повышает вероятность получения реального срока.

По делам о хранении наркотиков наряду с двумя основными предикторами важную роль играют количество обвинений в деле и рецидив преступления. Как говорилось выше, в таких делах для судей важно различать преступника, который на самом деле является нарко-торговцем, и обычного потребителя наркотиков, задержанного с крупной дозой для личного потребления. Эти характеристики позволяют операционализировать такое различие. Роль неславянской фамилии подсудимого, которая видна в этих делах, заслуживает отдельного исследования.

Количество значимых факторов для краж — самое большое, что, безусловно, объясняется объемом выборки. Наряду с двумя главными факторами вероятность реального срока увеличивают мужской пол, рецидив и количество обвинений в деле. Парадоксальным образом наличие смягчающих обстоятельств тоже повышает вероятность осуждения к реальному лишению свободы. Просматривается и влия-

ние неславянской фамилии. Снижают вероятность осуждения к реальному лишению свободы признание вины, положительные характеристики и примирение сторон.

Однако подчеркнем еще раз: пребывание в СИЗО до суда является одним из двух важнейших предикторов осуждения к реальному лишению свободы. Здесь, как можно предположить, опираясь на качественные данные, срабатывает тот же стереотип, что и в случае с прекращением дела. Подсудимый, достаточно опасный, чтобы находиться за решеткой до суда, не может не оказаться таковым, чтобы остаться за решеткой и после приговора.

Влияние предварительного заключения на длительность наказания в виде реального лишения свободы

Прежде всего необходимо сделать два методологических замечания. Во-первых, данные относительно причинения ущерба здоровью и хранения наркотиков приводятся лишь справочно, поскольку корректность регрессионного анализа на выборках такого размера (160 и 155 кейсов соответственно) вызывает большие сомнения. Во-вторых, более корректной была бы кодировка зависимой переменной как логарифма длительности срока, но здесь мы предпочли более легко интерпретируемую модель.

Как видно из табл. 6, факт предварительного заключения не оказывает существенного влияния на длительность наказания. Для кражи имеют значение судимость и рецидив (плюс один месяц и плюс два месяца соответственно); относительно «сильный» потерпевший (наличие гражданского иска) также увеличивает длительность среднего наказания при прочих равных на один месяц. Использование особого порядка снижает срок наказания в среднем на полтора месяца. Примирение же сторон парадоксальным образом увеличивает срок наказания на полтора месяца.

Основные выводы

Предварительное заключение выступает ключевым фактором при принятии решения о виде наказания. Эта тенденция сохраняется и при введении всех основных контрольных переменных. Предварительное заключение оказывает значительное влияние на решение о назначении наказания в виде реального лишения свободы. Важнее этого фактора только наличие судимости. Как было показано выше, большую роль здесь играет институциональное устройство российской судебной системы. Это, однако, не отрицает и наличия трех

Таблица 6

Результаты линейной регрессии для зависимой переменной
«длительность срока реального лишения свободы»

Переменная	Вред здоровью		Кража		Хранение наркотиков	
	B	S. E.	B	S. E.	B	S. E.
(Константа)		0,827		0,186		0,636
Предварительное заключение	0,110	0,162	0,001	0,049	0,077	0,162
Пол	-0,065	0,235	0,046	0,087	-0,111	0,244
Наличие детей	-0,110	0,177	-0,024	0,060	0,025	0,177
Неславянская фамилия	0,015	0,354	0,040	0,099	0,146**	0,220
Безработный	0,014	0,162	0,062	0,052	-0,008	0,162
Судимость	0,383***	0,240	0,092**	0,086	-0,034	0,248
Рецидив	-0,060	0,243	0,165***	0,054	-0,013	0,199
Количество обвиняемых в деле	-0,001	0,708	0,072*	0,044	-0,004	0,379
Количество обвинений в деле	-0,105	0,345	0,022	0,012	-0,034	0,113
Смягчающие обстоятельства	0,007	0,177	-0,030	0,063	0,086	0,163
Примирение сторон	-0,065	0,227	0,111***	0,079	0,522***	0,277
Признание вины	-0,151*	0,377	-0,075*	0,147	-0,036	0,333
Положительные характеристики	-0,052	0,155	-0,019	0,050	-0,046	0,155
Гражданский иск	-0,062*	0,164	0,087**	0,050	-0,043	0,685
Особый порядок	-0,217***	0,172	-0,110***	0,067	-0,257***	0,200
Пол судьи	0,087	0,162	-0,019	0,047	-0,066	0,149
Пол прокурора	-0,069	0,154	-0,024	0,049	-0,061	0,159
Пол адвоката	0,030	0,157	-0,022	0,049	0,042	0,153
N	160	—	619	—	155	—
Adj. R ²	0,163	—	0,079	—	0,367	—

Примечание. S. E. — стандартная ошибка.

классических факторов¹ — экономического уклона (как доступа к качественной юридической помощи), предубежденности судьи и эффекта семейной поддержки.

В то же время предварительное заключение — очень важный фактор для принятия решения о прекращении дела. Если мы сравним его с влиянием на вердикт в США², то увидим, что роль предварительного заключения в этих двух случаях неодинаковая: в США его влияние гораздо слабее и не такое однозначное. Прекращение дела, подсудимый по которому содержался в СИЗО, порождает много вопросов относительно решения об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу. В США же вердикт выносится жюри присяжных, которые не включены в судебскую корпорацию и не столь сильно зависят от институциональных рамок судебной машины.

В России в отличие от США предварительное заключение существенно не влияет на длительность заключения³. Отсутствие этой связи может быть объяснено недостаточным объемом выборки для фиксации этого эффекта, или же российской моделью назначения наказания. В России способ определения срока лишения свободы формально дает судье очень большую свободу (в отличие от США), но чересчур формализован. Судьи очень хорошо знают средний срок наказания по каждому составу преступления и «принятые» нормы увеличения/снижения в связи со всеми важными легальными и экстралегальными факторами. Нахождение под стражей до суда в число таких факторов не входит.

Ключевые факторы, влияющие на вероятность предварительного заключения, — это судимость, отсутствие постоянной официальной работы и признание вины (кроме дел о хранении наркотиков). Интересно, что классические социально-демографические факторы, такие как пол, наличие детей, псевдоэтничность и т. п., в России в отличие от США⁴ влияния на решения суда не оказывают.

Конечно, данная модель не свободна от потери важных объясняющих переменных (omitted variable bias)⁵. Однако экспертные интервью и обсуждения результатов работы с практиками позволяют говорить о

¹ См.: *Williams M.* Op. cit. P. 299—316.

² Ibid.

³ См.: *Spohn C.* The Effects of the Offender's Race, Ethnicity, and Sex on Federal Sentencing Outcomes in the Guidelines Era.

⁴ См.: *Williams M.* Op. cit.; *Spohn C.* Race, Sex, and Pretrial Detention in Federal Court: Indirect Effects and Cumulative Disadvantage. P. 879—901; *Sacks M., Ackerman A.* Bail and Sentencing Does Pretrial Detention Lead to Harsher Punishment? P. 59.

⁵ См.: *Mustard D.* Reexamining Criminal Behavior: the Importance of Omitted Variable Bias // *Review of Economics and Statistics.* 2003. No. 85 (1). P. 205—211.

том, что ни в теоретических разработках, ни в практической деятельности найти такие переменные не удалось.

Остается один важный вопрос: можно ли говорить, что предварительное заключение — это инструмент непрямого влияния экстралегальных факторов на финальное решение? С одной стороны, да, поскольку на вероятность предварительного заключения прежде всего влияют отсутствие работы и судимость (а не рецидив), а предварительное заключение в свою очередь значительно снижает вероятность прекращения дела и назначения наказания, не связанного с реальным лишением свободы. С другой стороны, нет, так как в российской правовой системе судья обязан учитывать личностные характеристики подозреваемого, и эффекты социального восприятия или социальные установки могут быть согласованы с законодательной нормой.

*В. В. Волков*¹

Кто получит реальный срок: влияние социального статуса подсудимого на решение суда в России

Процесс принятия судьями решений о виновности подсудимого, типе и тяжести наказания является одним из важнейших объектов эмпирически-ориентированной социологии права². Со времен первого исследования расовой дискриминации в судах США, опубликованного Т. Селлином в 1928 г.³, статистический анализ судебных решений стал основной стратегией исследований влияния социальной структуры на отправление правосудия. Ученые проверяли гипотезы о наличии связи между расой, этничностью, социально-экономическим статусом (классом), полом, возрастом, гражданством подсудимого, с одной стороны, и решениями судов о виновности подсудимого, реальном лишении свободы, сроке лишения свободы — с другой. Поставленный в критическом ключе вопрос заключался в том, получают ли черные и белые, женщины и мужчины, бедные и богатые, пожилые и молодые и т. д. одинаковое наказание за одинаковое преступление. Если равенство перед законом и следование ему выступают главным источником легитимации работы уголовной юстиции и государства как нейтральной публичной власти, то выявление дискриминации или судебных уклонов при отправлении правосудия становилось важнейшим способом социальной критики американского государства.

Количественные исследования решений судов бурно развивались в 1970-е гг. и стали важнейшим способом эмпирической проверки «левых», марксистски ориентированных теорий в социологии права и криминологии относительно классовой природы государства и репрессивного использования уголовной юстиции⁴. Стремясь подтвер-

¹ Профессор социологии права имени С. А. Муромцева, доктор социологических наук, научный руководитель Института проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге.

² Автор благодарит Д. А. Скугаревского за методологическую помощь и ценные рекомендации в процессе подготовки статьи, а также К. Д. Титаева, М. Л. Позднякова и И. В. Четверикову за важные замечания.

³ См.: *Sellin T. Negro Criminal: a Statistical Note // Annals of the American Academy of Political and Social Science. 1928. No. 140. P. 52—64.*

⁴ См.: *Chambliss W., Seidman R. Law, Order, and Power. Reading, 1971; Turk T. A. Law as a Weapon in Social Conflict // Social Problems. 1976. No. 23 (3). P. 276—291.*

дить или опровергнуть тезис о наличии социального конфликта, который регулируется средствами уголовной репрессии в интересах доминирующего класса, ученые были вынуждены совершенствовать методологию количественного анализа и формировать все новые базы данных. Основной задачей в этой «методологической войне» было четкое и последовательное отделение юридически значимых обстоятельств преступления (контроль по легальным переменным) от социальных характеристик преступника¹. В проведенном метаанализе этого направления в США идентифицировано 76 исследований, в которых использовались оригинальные базы данных. Однако после 70 лет интенсивной работы окончательного консенсуса о влиянии расы, этничности и социального статуса на приговор так и не было достигнуто.

Поскольку основная проблематика, достижения и недостатки исследований вынесения приговоров (sentencing research) были отражены в ряде детальных обзоров², необходимости воспроизводить эти обзоры здесь нет смысла. Но в контексте эмпирического исследования, которое составляет основное содержание настоящей статьи, необходимо кратко обратиться к работам, затрагивающим влияние социального статуса на приговор. До 1990-х гг. это направление развивалось во многом отдельно от более обширного потока исследований расового и этнического уклона в судах, проводившихся преимущественно в рамках криминологии³. В ходе исследований, касающихся влияния статуса и класса подсудимых, проверялось наличие связи между статусными переменными (комбинации дохода, образования и должности) и суровостью наказания, переводя тем самым в эмпирическую плоскость тезис о том, что уголовная юстиция служит орудием социального конфликта⁴. Некоторые исследователи обнаруживали нега-

¹ См.: Meyer J., Jesilow P. «Doing Justice» in People's Court. Sentencing by Municipal Judges. N. Y., 1987.

² См.: D'Alessio S. J., Stolzenberg L. Socioeconomic Status and the Sentencing of the Traditional Offender // Journal of Criminal Justice. 1993. No. 21 (1). P. 61—77; Chiricos T., Crawford G. Race and Imprisonment: a Contextual Assessment of the Evidence // Ethnicity, Race and Crime / ed. by D. Hawkins. Albany, 1995. P. 281—309; Spohn C. Thirty Years of Sentencing Reform: the Quest for a Racially Neutral Sentencing Process // Policies, Processes and Decisions of the Criminal Justice System // Criminal Justice, Washington, DC: US Department of Justice. 2000. No. 3. P. 460—503; Zatz M. The Convergence of Race, Ethnicity, Gender, and Class on Court Decision Making: Looking Toward the 21st Century // Ibid. P. 503—552; Ulmer J. T. Recent Developments and New Directions in Sentencing Research // Justice Quarterly. 2012. No. 29 (1).

³ См.: Steffensmeier D., Demuth S. Ethnicity and Sentencing Outcomes in US Federal Courts: Who is Punished More Harshly? // American Sociological Review. 2000. No. 65 (5). P. 705—729; Mustard D. B. Racial, Ethnic, and Gender Disparities in Sentencing: Evidence from the US Federal Courts // Journal Law and Economics. 2001. No. 44 (1). P. 285—314.

⁴ См.: Chiricos T. G., Waldo G. P. Socioeconomic Status and Criminal Sentencing: an Empirical Assessment of a Conflict Proposition // American Sociological Review. 1975.

тивную корреляцию между социальным статусом подсудимого и суровостью наказания для отдельных типов преступлений, таких как насильственные или наркотические. Другие анализировали решения, вынесенные в отношении подсудимых с высоким социальным статусом, совершивших «беловоротничковые» преступления, и делали вывод, что суды наказывают их более строго¹. Однако впоследствии он был поставлен под сомнение, поскольку при использовании других данных не находил подтверждения. Использование новых переменных, соответствующих в большей степени категории социального класса, нежели социального статуса, позволило обнаружить влияние первой категории на приговор, но это опровергало марксистские теории классового правосудия: подсудимые с высоким доходом и престижем подвергались более строгим наказаниям².

Важный поворот произошел после публикации исследования Т. Г. Чирикоса и У. Бэйлза, которые в качестве переменной социального статуса использовали статус безработного³. Проведенный ими анализ показал, что отсутствие работы у подсудимых оказывает устойчивое, значительное влияние на решение судей о выборе лишения свободы как мере наказания. Последующие исследования продемонстрировали, что статус безработного взаимодействует с такими переменными, как раса и возраст, и что в комбинации они дают наиболее сильное влияние на процесс принятия решения в суде в сторону увеличения строгости наказания. Иными словами, молодые черные безработные представляются судьям кем-то вроде опасного класса, представителей которого они с большей готовностью изолируют от общества⁴. По мере того как отсутствие работы стало основным индикатором статуса и начало рассматриваться в единстве с расой и полом, проблематика социального статуса подсудимых стала частью исследований расовой (этнической) дискриминации в судах.

No. 40 (6). P. 753—772; Lizotte A. J. Extra-Legal Factors in Chicago Criminal Courts: Testing the Conflict Model of Criminal Justice // Social Problems. 1978. No. 25 (5). P. 564—580; D'Alessio S. J., Stolzenberg L. Op. cit. P. 61—77.

¹ См.: Wheeler S., Weisburd D., Bode N., Bode D. Sentencing the White-Collar Offender: Rhetoric and Reality // American Sociological Review. 1982. No. 47 (5). P. 541—659; Hagan J., Parker P. White-Collar Crime and Punishment: the Class Structure and Legal Sanctioning of Securities Violations // American Sociological Review. 1985. No. 50 (3). P. 302—316.

² См.: Weisburd D., Waring E., Wheeler S. Class, Status, and the Punishment of White-Collar Criminals // Law and Social Inquiry. 1990. No. 15 (2). P. 223—243.

³ См.: Chiricos T. G., Bales W. Unemployment and Punishment: an Empirical Assessment // Criminology. 1991. No. 29 (4). P. 701—724.

⁴ См.: Steffensmeier D., Ulmer J. T., Kramer J. Interaction of Race, Gender, and Age in Criminal Sentencing: the Punishment Cost of Being Young, Black, and Male // Criminology. 1998. No. 36 (4). P. 763—798.

Для американского общества, где расовая и этническая принадлежность является важнейшим конституирующим фактором статуса, такой синтез вполне оправдан. Но это привело к тому, что в последние 15 лет в американских социоправовых исследованиях проблема статусного неравенства отошла на второй план. «По сравнению с ростом числа работ, посвященных эффектам расы и пола, — пишет М. Затс в обзорной статье, — исследования социально-экономического статуса и приговора немногочисленны»¹. Подобное положение дел может быть потенциально компенсировано за счет исследований в странах, где расовый фактор не имеет такого большого значения, как в США. В этнически гомогенной Южной Корее, например, тоже проводились исследования влияния экстралегальных факторов на приговор, но единственными значимыми источниками неравенства приговоров оказались пол и возраст, причем в преступлениях, связанных с наркотиками². Группа исследователей провела эмпирическое исследование назначения наказания в Китае и пришла к выводу, что суровость наказания положительно коррелирует с социальным статусом подсудимого и отрицательно — с социальным статусом друзей (социальных сетей)³. Вместе с тем, как отмечает Дж. Т. Улмер, эмпирические исследования вынесения приговора и назначения наказания в странах, помимо США, остаются редкостью⁴.

В настоящей статье анализируются решения судов России по уголовным делам на предмет наличия различий, обусловленных социальным статусом подсудимых, и делается попытка объяснить их происхождение. Проведенное нами исследование позволяет внести вклад в традицию социологически ориентированного изучения уголовной юстиции. Во-первых, оно расширяет сравнительную перспективу, добавляя в актив исследований новую юрисдикцию. Изучение работы уголовной юстиции России актуально, поскольку она является важным инструментом репрессивного социального контроля: тюремное «население» России в 2013 г. составляло 475 человек на 100 тыс. населения, что является одним из самых высоких показателей в мире. Во-вторых, в процессе исследования использовалась новая и самая обширная база данных судебных решений, состоящая из 1,5 млн индивидуальных наблюдений, представляющих всех подсудимых в России за 2009 г. и пер-

¹ Zatz M. Op. cit. P. 15.

² См.: Lee M., Ulmer T. J., Park M. Drug Sentencing in South Korea: the Influence of Case-Processing and Social Status Factors in an Ethnically Homogenous Context // Journal of Contemporary Criminal Justice. 2011. No. 27 (3). P. 378—397.

³ См.: Liu J., Zhou D., Liska A. E. и др. Status, Power, and Sentencing in China // Justice Quarterly. 1998. No. 15 (2). P. 289—300.

⁴ См.: Ulmer J. T. Recent Developments and New Directions in Sentencing Research // Justice Quarterly. 2012. No. 29 (1).

вую половину 2010 г. В-третьих, статья возвращает в повестку дня проблематику эффектов социально-экономического статуса и ставит вопрос о том, как работа уголовной юстиции связана с воспроизводством социального неравенства и стратификации. Кроме уже известного в литературе конфликта между верхними и нижними слоями общества, исследование выявляет еще одну линию конфликта — внутри элиты, а именно между государственными служащими и предпринимателями. Этот конфликт проявляется в том, что уголовные репрессии более жестко применяются к предпринимателям, чем к государственным служащим. В-четвертых, в статье дается объяснение происхождения статусных уклонов на уровне интеракции за счет сочетания специфических юридических рационализаций, организационных особенностей судебного процесса и установок судей. Для объяснения используются данные анкетного опроса и интервью с судьями.

Формальные основания судебных решений

Уголовный кодекс РФ подразделяет все преступления на четыре категории: 1) небольшой тяжести (до двух лет лишения свободы, с 2011 г. — до трех); 2) средней тяжести (до пяти лет); 3) тяжкие (до 10 лет); 4) особо тяжкие (от 10 лет). Этому разделению соответствуют подсудность, тип и мера наказания, некоторые процессуальные особенности рассмотрения дела. Нетяжкие преступления (43,0% от всех дел) рассматриваются мировыми судами, а часть из них (нанесение побоев — ч. 1 ст. 116 УК РФ; причинение легкого вреда здоровью — ч. 1 ст. 115; клевета — ч. 1 ст. 129; оскорбление — ст. 130) — в порядке частного обвинения (около 12,0% дел), т. е. по заявлению потерпевшего, без формализованного предварительного расследования и поддержки государственного обвинения. Остальные составы рассматриваются судами общей юрисдикции (районными или судами субъектов РФ) в порядке публичного и частно-публичного обвинения после возбуждения уголовного дела, предварительного расследования следственными органами, утверждения государственного обвинения прокуратурой и при поддержке гособвинителя.

Основными исходами рассмотрения уголовного дела в суде могут быть оправдание (или прекращение дела по реабилитирующим основаниям — отсутствием состава, события преступления или за непричастностью обвиняемого); прекращение дела по нереабилитирующим основаниям (примирение сторон, возмещение ущерба потерпевшему, истечение срока давности) и обвинение. В случае признания подсудимого виновным и в зависимости от тяжести преступления судья может назначить меру наказания, либо не связанную с лишением свободы

(штраф, исправительные работы, запрет на занятие должности и др.), либо ограничение свободы или арест, либо лишение свободы, которое может быть условным или реальным. Судья имеет широкую дискрецию в выборе не только типа наказания, но и суровости наказания, поскольку УК РФ содержит только верхний и нижний пределы для каждой статьи или части. При принятии решения о типе и суровости наказания судья согласно ст. 60 УК РФ должен принимать во внимание общественную опасность преступления, личность виновного, смягчающие и отягчающие обстоятельства, а также влияние назначенного наказания на возможность исправления осужденного и на условия жизни его семьи. Перечисляя эти моменты, законодатель не уточняет, каким именно образом судья должен учитывать личность виновного, его общественную опасность или перспективу исправления. Но на практике учет указанных моментов может быть решающим при назначении наказания, не связанного с лишением свободы, или при замене реального срока условным; и именно вопрос о том, «посадят» или не «посадят», является для большинства подсудимых наиболее значимым. Эмпирическое исследование закономерностей принятия судебных решений может пролить свет на то, как судьи на деле используют свою дискрецию, учитывают личность подсудимого, и какова роль его статуса и других социальных характеристик при вынесении приговора.

Эмпирические данные

Основным источником данных этого исследования послужили 1 556 148 индивидуальных наблюдений, представляющих подсудимых, обвиненных в уголовных преступлениях и представших перед судами общей юрисдикции и мировыми судами в течение 2009 г. и первой половины 2010 г. Информация о каждом подсудимом обычно заносится судьей или помощником судьи в стандартные статистические карточки и хранится в региональных отделениях Судебного департамента при Верховном Суде РФ. В 2011 г. Судебный департамент разместил карточки подсудимых со всех регионов за указанные выше полтора года на центральном сервере. В 2012 г. по запросу Института проблем правоприменения его сотрудники получили к ним доступ в исследовательских целях¹. Карточки были деперсонифицированы и преобразованы в единую базу данных для последующего статистического анализа².

¹ Автор благодарит Открытое правительство и министра Открытого правительства М. А. Абызова за содействие в получении данных.

² Основная титаническая работа по конвертированию, кодированию, очистке данных и подготовке базы данных была проделана Д. А. Скугаревским при содействии К. Д. Титаева, М. П. Позднякова и И. В. Четвериковой.

Каждая карточка содержит информацию о подсудимом (социально-демографические данные, род занятий, образование, прошлые судимости), преступлениях, в совершении которого он обвинялся, обстоятельствах его совершения, особенностях судебного рассмотрения (сроки, особый порядок), о решении суда, а также о суде, вынесшем приговор. На основе карточек была сформирована пригодная для компьютерной обработки база данных, которая содержит, за вычетом ошибок и отсутствующих данных, информацию обо всех подсудимых за полтора года, т. е. генеральную совокупность. Для объяснения результатов количественного анализа использовались данные опроса 960 судей, проведенного Институтом проблем правоприменения в шести регионах России, а также 20 экспертных интервью с судьями, взятых в 2010—2012 гг.

Переменные социального статуса и описательная статистика

Для конструирования переменных социального статуса использовались два поля: «род занятий» и «должность в организации». Классификация, принятая Судебным департаментом при Верховном Суде РФ, не является идеальной с социологической точки зрения. Тем не менее она отражает социальную стратификацию по признаку занятости, выделяя группы, имеющие статусные коннотации, такие как «рабочий», «предприниматель», «сотрудник правоохранительных органов» и т. п. Наряду с этим в официальном классификаторе есть специфические для судебной сферы категории: «нетрудоспособный (неработающий)», «отбывающий лишение свободы». При конструировании предикторов статуса одни категории были взяты в оригинальном виде, а другие — преобразованы.

Наиболее многочисленная группа подсудимых была закодирована как «безработный». К ней были отнесены все те, кто имеет маргинальный статус на рынке труда: «безработный», «нетрудоспособный», а также «иное трудоспособное лицо без определенных занятий». Классификация в статистической карточке также содержит категорию «студент, учащийся», которая была преобразована в категорию «студент» путем исключения всех учащихся младше 18 лет. Малочисленные категории, такие как «военнослужащий», «нотариус», были отнесены к «прочим», включены в анализ в составе этой категории, но в результатах не отражены.

Поле «занимаемая должность» отражает статус подсудимого в организации — являлся ли он «руководителем (владельцем) предприятия, учреждения или организации», «должностным лицом» на мо-

Таблица 1

Логика создания переменных социального статуса

Род занятий по классификатору Судебного департамента при Верховном Суде РФ	Число подсудимых	Переменная социального статуса
Рабочий	302 403	Рабочий
Работник сельского хозяйства	14 985	
Государственный, муниципальный служащий	18 729	Государственный служащий
Служащий коммерческой или иной организации	65 813	Топ-менеджер
		Офисный работник
Частный предприниматель	14 769	Предприниматель
Индивидуальная трудовая деятельность	1015	
Студент, учащийся	116 679	Студент
Сотрудник правоохранительных органов	3853	Работник правоохранительных органов
Нетрудоспособный (не работавший)	58 060	Безработный
Безработный (зарегистрированный на бирже труда)	22 974	
Иное трудоспособное лицо без определенных занятий	855 230	
Отбывающий лишение свободы	15 182	Заклученный
Военнослужащий	102	Другие
Адвокат (нотариус)	262	
Судья	8	
Иной род занятий	129 137	

мент совершения преступления¹. Эта информация была использована для разделения категории «служащий коммерческой или иной организации» на «топ-менеджеров» (это те, кто одновременно классифицирован как руководитель или должностное лицо) и «рядовых офисных работников». Логика конструирования переменных социального статуса на основе классификатора статистической карточки Судебного департамента представлена в табл. 1.

¹ В соответствии с прим. 1 к ст. 285 УК РФ должностными признаются лица, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющие функции представителя власти либо выполняющие организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, а также в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

Таблица 2

Социальная композиция подсудимых

Статус подсудимого	Число подсудимых	Доля от всех подсудимых, %	Доля во взрослом населении России, %*
Работник правоохранительных органов	3853	0,2	1,4
Топ-менеджер	18 149	1,2	5,0
Государственный служащий	18 729	1,2	1,6
Предприниматель	24 684	1,6	7,0
Студент	36 006	2,3	6,7
Офисный работник	49 279	3,2	8,0
Рабочий	325 257	20,9	40,0
Безработный	936 264	60,1	26,0**
Заклученный	15 182	1,0	1,0
Другие	129 509	8,3	3,3
Всего	1 556 912	100,0	

* Приведены приблизительные расчеты на основе данных всероссийской переписи населения 2010 г. и данных Росстата. См.: URL: <http://www.gks.ru>.

** Лица без определенных занятий (экономически неактивное население).

Таким образом, переменные социального статуса имеют категориальную форму. Они отражают прежде всего профессиональный статус, но, кроме этого, социальный престиж и отчасти уровень благосостояния. Немаловажно, что данная классификация сохраняет связь с той, которой оперируют судьи.

Социальная композиция подсудимых в 2009 г. и первой половине 2010 г. в соответствии с вновь созданными переменными приведена в табл. 2.

В действительности социальная композиция подсудимых — это комбинированный результат нескольких видов активности: противоправного поведения представителей различных социальных групп, активности правоохранительных органов, включая полицию, следствие, прокуратуру, по идентификации, раскрытию, расследованию преступлений и доведению дел до суда. То, что образуется «на входе» в судебную систему, появляется «на выходе» правоохранительной системы¹. Простое сопоставление пропорций статусных групп среди

¹ См.: Шклярук М. С. Траектория уголовного дела в официальной статистике: на примере обобщенных данных правоохранительных органов. СПб., 2014.

подсудимых и среди взрослого населения России (см. в табл. 2) показывает сильный структурный перекоп. Низкостатусные социальные группы, в особенности маргинальные (безработные), представлены гораздо шире среди подсудимых, чем среди взрослого населения страны.

Ввиду отсутствия индивидуализированных данных по предшествующим стадиям уголовного преследования мы не можем судить, в какой степени социальная композиция подсудимых вызвана более высокой склонностью низкостатусных групп к противоправному поведению, избирательной активностью правоохранительных органов по отношению к этим группам, возможностями людей с более высоким социальным статусом каким-то образом уладить дело до суда или другими факторами. Вопрос дискреции следователей и прокуроров во всем мире изучен гораздо хуже, чем поведение судей¹. Из интервью с сотрудниками правоохранительных органов следует, что существующая организационная структура и система подталкивает их к тому, что они предпочитают фиксировать, расследовать и передавать в суд типичные, простые дела с готовым подозреваемым, и именно такой поток дел — по простым имущественным, насильственным и «наркотическим» статьям составляет большинство обвинений в судах². Фигурантами таких дел выступают преимущественно лица, принадлежащие к маргинальным и низкостатусным слоям населения. Данные, использованные в исследовании, позволяют понять вклад судебной системы в социально дифференцированную работу уголовной юстиции.

Наиболее важными судебными решениями являются решения о виновности подсудимого («оправдать или обвинить»), о назначении реального лишения свободы (« посадить — не посадить») и о сроке лишения свободы. При выборе лишения свободы судья может назначить условный срок. Оправдание является редким случаем в российских судах. В 2009—2010 гг. доля оправдательных приговоров составляла 2,4% от числа всех рассмотренных дел. При этом в делах частного обвинения (это 11,0% всех дел) доля оправданий составляла 29,0%, в то время как в делах публичного и частно-публичного обвинения оправдывается лишь 0,3% подсудимых. Эти показатели важны,

¹ См.: Johnson B., Shermer L. N. Criminal Prosecutions: Examining Prosecutorial Discretion and Charging Decisions in U. S. Federal District Courts // Justice Quarterly. 2010. No. 27 (3). P. 560—592.

² См.: Панеях Э. Л., Поздняков М. Л., Титаев К. Д. и др. Правоохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования. Ч. 1. Диагностика работы правоохранительных органов Российской Федерации и выполнения ими полицейской функции. СПб., 2012.

Таблица 3

Исходы рассмотрения уголовных дел в судах для статусных групп

Статус подсудимого	Оправдано, %	Оправдано (частное обвинение), %	Оправдано, публичное обвинение, %	Реальный срок, %	Средний срок, лет
Работник правоохранительных органов	13,9	54,0	4,5	25,3	4,2
Государственный служащий	10,1	33,0	2,9	11,8	4,0
Топ-менеджер	8,8	32,0	3,4	13,8	4,6
Предприниматель	7,5	27,0	1,6	15,1	4,7
Офисный работник	4,7	24,0	0,5	18,6	4,0
Рабочий	2,7	14,0	0,2	21,6	3,8
Студент	2,2	16,0	0,1	17,2	4,1
Безработный	1,7	15,0	0,3	32,8	3,7
Заключенный	1,52	25,0	0,4	78,9	3,9

но они аналогичны «средней температуре по больнице». Описательная статистика, приведенная в табл. 3, показывает значительные расхождения в исходах рассмотрения уголовных дел для отдельных статусных групп (группы в таблице стратифицированы по доле оправданных от числа всех подсудимых этой группы).

Представители двух верхних групп, как показывает описательная статистика, оправдываются в 8—10 раз чаще, чем двух нижних групп, а по публичному обвинению эта разница еще более существенна. Статистически на четыре верхние группы, представители которых составляют всего 4,0% подсудимых, приходится 31,0% всех оправдательных приговоров. Статистика также показывает значительные различия в вероятности получить реальный срок. Наибольшая доля условных сроков приходится на студентов, а наименьшая — на предпринимателей. Но при этом строгость наказания у нижних групп ниже, чем у верхних.

Из описательной статистики следует основная гипотеза: социальный статус подсудимого влияет на решения судей. Вопрос заключается в том, действительно ли различия в исходах обусловлены принадлежностью подсудимых к различным статусным группам, т. е. играет ли здесь роль именно фактор социального статуса, и если да, то в ка-

Таблица 4

Наиболее часто применяемые статьи УК РФ по первому обвинению

Работник правоохранительных органов	Государственный служащий	Топ-менеджер	Предприниматель	Офисный работник	Рабочий	Студент	Безработный
286	116	159	116	158	158	158	158
116	159	116	158	228	116	161	228
159	290	290	159	116	228	228	161
290	158	160	228	160	119	116	116
285	160	199	146	159	161	112	119

Примечание. Статья 112 «Умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью»; ст. 116 «Побои»; ст. 119 «Угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью»; ст. 146 «Нарушение авторских и смежных прав»; ст. 158 «Кража»; ст. 159 «Мошенничество»; ст. 160 «Присвоение или растрата»; ст. 161 «Грабеж»; ст. 199 «Уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с организаций»; ст. 228 «Незаконное приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов»; ст. 285 «Злоупотребление должностными полномочиями»; ст. 286 «Превышение должностных полномочий»; ст. 290 «Получение взятки».

кой степени. Дело в том, что статусные группы также различаются по тем преступлениям, которые склонны совершать лица, включенные в эти группы, в силу собственных специфических социально-профессиональных возможностей и компетенции, а эти различия, в свою очередь, могут вызывать различные правовые последствия в рамках закона.

В табл. 4 представлены пять наиболее часто применяемых статей обвинения для каждой из рассматриваемых групп.

Эти статьи составляют от 40,0 до 65,0% всех обвинений в зависимости от группы. Все лица, включенные в указанные выше группы, совершают практически все виды преступлений, но каждая группа имеет свой особый криминальный профиль, за исключением нанесения побоев (наименее тяжкое насильственное преступление), которое объединяет все группы. Преступления, относящиеся к злоупотреблению служебными полномочиями, наиболее часто встречаются среди правоохранителей и чиновников. Для предпринимателей и топ-менеджеров наиболее характерны «беловоротничковые» преступления экономической направленности. Офисные работники демонстрируют смешанный тип преступности, а студенты, рабочие и безработные чаще совершают имущественные, насильственные и «наркотические» преступления. Эти характеристики дают основания

выдвинуть альтернативную гипотезу: различия в исходах рассмотрения дел и назначении наказания обусловлены различиями в юридически значимых обстоятельствах противоправного поведения тех или иных статусных групп.

Легальные и экстралегальные контрольные переменные

Для того чтобы проверить основную гипотезу и оценить влияние социального статуса на решения суда, в настоящем исследовании использовались контрольные переменные, характеризующие юридически значимые обстоятельства дела (упоминаемые в УК РФ), а также переменные, относящиеся к экстралегальным характеристикам, т. е. тем, которые не фигурируют в уголовном законе как требующие учета при принятии решения и назначении наказания. Легальные контрольные переменные относятся к характеристикам преступления (тяжесть, стадия, тип), обвиняемого (наличие рецидива) и процесса (особый порядок). Чтобы контролировать тяжесть преступления, используют категориальные переменные, соответствующие четырем степеням тяжести, принятым в УК РФ, а также две непрерывные переменные нижнего и верхнего пределов санкции в годах или долях от года для каждой статьи (части) УК РФ. Категории тяжести используются в логистических регрессиях для анализа решений о виновности и типе наказания, а переменные верхнего и нижнего предела санкции — в модели назначения наказания в виде реального срока лишения свободы. Поскольку законодатель предписывает также учитывать стадию совершения преступления, в набор стандартных контрольных переменных включены три фиктивные переменные (0 — завершенное преступление, 1 — подготовка, 2 — попытка). Для того чтобы учитывать ненаблюдаемую гетерогенность, обусловленную различиями в типах преступлений, в модель назначения срока лишения свободы включены фиксированные эффекты по 225 статьям УК РФ. Для учета различий в тяжести преступления в рамках одной и той же статьи в анализ включены фиксированные эффекты частей статей УК РФ. Наличие рецидива (неснятой или непогашенной судимости), который являетсяотягчающим обстоятельством, требующим более сурового приговора, контролируется с помощью бинарной переменной. Выбор особого порядка рассмотрения дела учитывается бинарной переменной, контролирующей эту характеристику процесса.

В качестве основных экстралегальных переменных, контролирующих социально-демографические характеристики, используются возраст, пол и гражданство подсудимого. Бинарная переменная наличия высшего образования применяется для параллельного контроля как

Таблица 5

Сводная описательная статистика

Предиктор	Среднее	Медиана	Стандартное отклонение	Минимум	Максимум	Число наблюдений
Возраст	31,191	29	11,658	14	89	1 556 123
Пол (М = 1)	0,832	1	0,374	0	1	1 556 133
Высшее образование	0,079	0	0,27	0	1	1 556 130
Гражданство РФ	0,962	1	0,192	0	1	1 556 130
Скорость правосудия (месяцы)	6,747	3,833	10,048	0	180	1 417 022
Работник правоохранительных органов	0,002	0	0,05	0	1	1 556 126
Государственный служащий	0,012	0	0,109	0	1	1 556 126
Предприниматель	0,016	0	0,125	0	1	1 556 126
Топ-менеджер	0,012	0	0,107	0	1	1 556 126
Офисный работник	0,032	0	0,175	0	1	1 556 126
Студент	0,023	0	0,15	0	1	1 556 130
Рабочий	0,209	0	0,407	0	1	1 556 126
Заклученный	0,01	0	0,098	0	1	1 556 126
Безработный	0,601	1	0,490	0	1	1 556 126
Другие	0,083	0	0,276	0	1	1 556 126
Особый порядок	0,517	1	0,5	0	1	1 200 539
Рецидив	0,12	0	0,325	0	1	1 556 148
Оправдание (частное обвинение)	0,024	0	0,154	0	1	1 553 195
Реальное лишение свободы	0,259	0	0,438	0	1	1 556 148

признак более высокого социального статуса. В качестве прокси-сложности дела используется переменная скорости отправления правосудия, закодированная как число месяцев, прошедших с момента совершения преступления до вынесения приговора. Предполагается, что более сложные дела требуют больше времени для вынесения решения. Наконец, для учета ненаблюдаемой гетерогенности, обуслов-

ленной различиями работы судов на уровне регионов, в модель назначения срока лишения свободы включены фиксированные эффекты для 83 регионов Российской Федерации. Сводная описательная статистика приведена в табл. 5.

Методология

В России ограниченная уголовная ответственность наступает с 14 лет, а полная — с 18. Чтобы устранить влияние практики назначения наказания несовершеннолетним, из массива данных были удалены индивиды младше 18 лет, в результате чего анализируемый массив наблюдений сократился до 1 441 420 человек. Поскольку в исследовании не использовались методы выборки, а была доступна генеральная совокупность, проверка статистической значимости не проводилась. Влияние социального статуса на решение суда анализировалось по всем видам преступлений и отдельно по основным их группам: насильственным (причинение вреда здоровью различной тяжести, но без фатального исхода); имущественным (кража при различных обстоятельствах); «наркотическим»; «беловоротничковым» (мошенничество). Эти преступления составляют 51,0% всех обвинений в Российской Федерации.

В силу статистической редкости оправдания в делах публичного и частно-публичного обвинения — 0,3% от всех рассмотренных дел — регрессионный анализ, особенно по отдельным сравнительно малочисленным категориям подсудимых, может дать ненадежные результаты. Однако по делам частного обвинения (см. выше) судьи оправдывают 29,0% обвиняемых. Хотя в чистом виде процесс частного обвинения предполагает, что потерпевший или его законный представитель сами обращаются в суд и осуществляют обвинение, в 40,0% случаев дело частного обвинения поступает в суд в виде уголовного дела, расследованного органами дознания, и поддерживается прокурором. Обвинение по ст. 116 «Побои» УК РФ является характерным для всех статусных групп российского общества (см. табл. 4). Вместе со ст. 115 («Умышленное нанесение легкого вреда здоровью») эти две статьи частного обвинения составляют 8,0% всех обвинений в Российской Федерации (второе место после ст. 158 «Кража»). Соответственно решение оправдать подсудимого логично моделировать именно по вышеупомянутым статьям частного обвинения. Это также дает возможность сравнить состязательный тип процесса с поддержкой государственного обвинения.

Для того чтобы установить, насколько различия в исходах рассмотрения дел, приведенные в табл. 3, связаны именно с социальным

статусом, использовался метод регрессионного анализа. Во всех регрессионных моделях безработные служат базой сравнения (исключенной категорией). В качестве зависимых переменных использованы наиболее значимые решения суда: оправдание (да/нет); реальный срок лишения свободы (да/нет); срок реального лишения свободы (лет). Для анализа решений об оправдании, о реальном или условном сроке использовалась логистическая регрессия. Для определения вероятностей исходов для статусных групп были вычислены предельные эффекты. Они показывают большую либо меньшую вероятность того или иного решения суда для каждой группы по сравнению с безработными. Стандартные ошибки кластеризованы на уровне судов, чтобы учесть возможные корреляции при принятии решений судьями, работающими в одном суде. Для оценки связи между социальным статусом подсудимого и сроком лишения свободы как для всех, так и для отдельных видов преступлений использовалась множественная линейная регрессия.

Результаты анализа. Оправдания

Как было указано выше, моделирование решений об оправдании подсудимого логично проводить на данных по статьям частного обвинения, относящимся к нетяжким насильственным преступлениям. За рассматриваемые полтора года судами по этим статьям было оправдано 23 985 подсудимых. В процессе частного обвинения без участия прокурора уровень оправдания составлял 28,0%, а в прокурорском процессе — 3,0%.

В табл. 6 представлены предельные эффекты для переменных статуса. Моделирование оправдания проводилось методом множественной логистической регрессии на двух отдельных выборках: 1) по делам, поступившим в мировой суд в порядке частного обвинения от потерпевшего (первая колонка); 2) делам, переданным из органов дознания и предполагающим участие прокурора (вторая колонка).

В обоих типах процесса сотрудники правоохранительных органов имеют более высокую вероятность оправдания, чем безработные или другие лица, включенные в статусные группы. В соревновательном процессе (без участия прокурора) их преимущество составляет 13,0%, но при судебном рассмотрении дел с участием прокурора это преимущество уменьшается. Для «беловоротничковых» групп вероятность оправдания также более высокая, чем для безработных и рабочих, а статус студента и заключенного статистически незначим. В целом значения предельных эффектов в модели прокурорского процесса ниже. Это может указывать на то, что присутствие прокурора и нали-

Таблица 6

Предельные эффекты, рассчитанные на основе логистической регрессии: вероятность оправдания по делам частного обвинения (ст. 115¹ и 116¹ УК РФ)

Предиктор	Оправдание	
	без участия прокурора	с участием прокурора
Работник правоохранительных органов	0,126*** (0,0185)	0,0423*** (0,00742)
Государственный служащий	0,0285*** (0,0113)	0,0203*** (0,00433)
Предприниматель	0,0273*** (0,0102)	0,0253*** (0,00388)
Топ-менеджер	0,0327*** (0,0132)	0,0183*** (0,00469)
Офисный работник	0,0274*** (0,00939)	0,0135*** (0,00364)
Студент	-0,00762 (0,0141)	0,00259 (0,00496)
Рабочий	-0,0177*** (0,00621)	0,00855*** (0,00210)
Заключенный	0,0442 (0,0567)	0,0192 (0,0108)
Пол (M = 1)	-0,00631 (0,00501)	-0,00708*** (0,00187)
Высшее образование	0,0233*** (0,00602)	0,0175*** (0,00186)
Гражданство РФ	0,0763 (0,0600)	0,0217* (0,0119)
Местная регистрация	-0,0311** (0,0153)	-0,00391 (0,00504)
Женат/замужем	0,00397 (0,00490)	-0,00546*** (0,00179)
Алкоголь	-0,0743*** (0,0113)	-0,0248*** (0,00303)
Рецидив	0,0550** (0,0241)	0,0178*** (0,00673)
ФЭ регионов	Да	Да
N наблюдений	69,731	57,561

Примечание. Здесь и далее в таблицах: в скобках приведены стандартные ошибки, кластеризованные на уровне суда; ФЭ — фиксированные эффекты; звездочками обозначена значимость: * $p < 0,1$, ** $p < 0,05$, *** $p < 0,01$.

чие формализованного расследования снижают влияние экстралегальных факторов. Будучи наилучшим для подсудимого, оправдание является наихудшим исходом для прокурора, и российские судьи не могут не принимать это во внимание. Однако уровень оправданий в прокурорском процессе почти в 10 раз ниже. Поэтому из-за эффекта масштаба сравнивать регрессионные коэффициенты и значения предельных эффектов в таких моделях не вполне корректно.

Реальный срок лишения свободы

По приговору суда в места лишения свободы отправляются около 26,0% всех подсудимых. Результаты регрессионного анализа приговора к реальному сроку лишения свободы представлены в табл. 7. Предельные эффекты для каждого предиктора интерпретируются как вероятность в процентах относительно базовой категории, взятой для сравнения (безработные). В первом столбце дополнительно приведены значения предельных эффектов для переменных, представляющих юридически значимые факторы и социальные характеристики подсудимого.

Отрицательные коэффициенты для всех групп, кроме тех лиц, которые уже находятся в местах лишения свободы, говорят о том, что они имеют меньшую вероятность приговора к реальному сроку, чем безработные. Значительно большая вероятность получить новый срок (на 30,0—40,0%) для заключенных объясняется тем, что дискреция судьи в выборе типа наказания сужается из-за невозможности назначить условный срок или исправительные работы.

Статус безработного устойчиво связан с решением о реальном лишении свободы. При этом статус, который при прочих равных возможностях предсказывает наименьшую вероятность оказаться за

Таблица 7

Предельные эффекты, рассчитанные на основе логистической регрессии: вероятность приговора к реальному сроку лишения свободы

Предиктор	Реальный срок лишения свободы				
	все преступления	насильственные	кража	«наркотические»	мошенничество
Работник правоохранительных органов	-0,0934*** (0,00877)	-0,0921 (0,0603)	-0,148** (0,0728)	-0,0114 (0,0426)	-0,00754 (0,0227)
Государственный служащий	-0,142*** (0,00532)	-0,0829*** (0,0216)	-0,138*** (0,0178)	-0,105*** (0,0167)	-0,130*** (0,0144)
Предприниматель	-0,104*** (0,00397)	-0,108*** (0,0166)	-0,140*** (0,0138)	-0,0821*** (0,0117)	-0,0212** (0,0103)
Топ-менеджер	-0,133*** (0,00497)	-0,0773*** (0,0196)	-0,180*** (0,0210)	-0,111*** (0,0156)	-0,0649*** (0,0109)
Офисный работник	-0,102*** (0,00329)	-0,112*** (0,00985)	-0,119*** (0,00816)	-0,114*** (0,00716)	-0,121*** (0,0102)
Студент	-0,154*** (0,00333)	-0,164*** (0,0116)	-0,197*** (0,00710)	-0,198*** (0,00905)	-0,163*** (0,0193)

Окончание табл. 7

Предиктор	Реальный срок лишения свободы				
	все преступления	насильственные	кража	«наркотические»	мошенничество
Рабочий	-0,0823*** (0,00168)	-0,0768*** (0,00353)	-0,126*** (0,00255)	-0,0955*** (0,00347)	-0,114*** (0,00583)
Заключенный	0,330*** (0,00593)	0,354*** (0,0279)	0,401*** (0,0107)	0,406*** (0,0237)	0,409*** (0,0215)
Возраст	-0,00131*** (5,58e-05)				
Пол (M = 1)	0,0592*** (0,00162)				
Высшее образование	-0,0289*** (0,00192)				
Гражданство РФ	-0,0511*** (0,00605)				
Местная регистрация	-0,0651*** (0,00229)				
Женат/замужем	0,0409*** (0,00107)				
Преступление средней тяжести	0,1863*** (0,02786)				
Тяжкое преступление	0,3282*** (0,03217)				
Особо тяжкое преступление	0,7463*** (0,038499)				
Особый порядок	-0,0578*** (0,00226)				
Рецидив	0,298*** (0,00194)				
Число обвинений	0,0565*** (0,00133)				
Наблюдений	1, 030 080	60,233	301,284	119,696	36,943
Стандартные контрольные переменные		Да	Да	Да	Да
ФЭ регионов	Да	Да	Да	Да	Да

решеткой, не связан с престижем или материальным достатком. Устойчиво меньшие вероятности получить наказание в виде реального срока предсказывает статус студента, причем по насильственным и «наркотическим» преступлениям эта разница выше и достигает 20,0%. Очевидно, судьи принимают во внимание факт учебы и готовы дать студентам второй шанс, назначая альтернативные наказания, чтобы их не изолировать от общества и не подвергать влиянию тюремной субкультуры. У остальных групп вероятность получить реальный срок также ниже, чем у безработных. Однако по делам о мошенничестве эта закономерность выражена не так равномерно. По этой статье отношение судей к предпринимателям и топ-менеджерам более жесткое, оно отличается от отношения к безработным в гораздо меньшей степени, чем для остальных групп, а наиболее мягкое отношение у судей по этой статье к государственным служащим: при прочих равных вероятность получить срок у них на 13,0% ниже.

Регрессионный анализ также дает возможность установить направление и силу воздействия юридически значимых факторов, а также других социальных характеристик подсудимого. Тяжесть преступления и наличие рецидива наиболее существенно влияют на вероятность получить реальный срок. Примечательно, что судьи с меньшей готовностью отправляют в места лишения свободы женщин, граждан РФ и лиц, имеющих местную регистрацию.

Срок реального лишения свободы

Анализ назначения реального срока лишения свободы строится путем последовательного включения в модель легальных переменных, фиксированных эффектов регионов, основных статусных переменных и экстралегальных контрольных переменных. Коэффициенты интерпретируются как доли от года, так что $-0,3$, например, означает среднее наказание на четыре месяца меньше, чем для безработного. Результаты множественной линейной регрессии приведены в табл. 8.

Моделирование показывает, что юридически значимые обстоятельства дела (тяжесть преступления, рецидив, стадия, особый порядок, число обвинений) решающим образом определяют срок лишения свободы, объясняя 72,5% вариаций этой переменной. Повышение верхнего и нижнего пределов санкции, а также наличие рецидива и обвинения по нескольким статьям УК РФ предсказуемо повышают срок; особый порядок и неоконченное преступление снижают его. Региональные вариации, основные статусные переменные, а также другие экстралегальные контрольные переменные добавляют по

Таблица 8

Модель назначения реального срока лишения свободы

Предиктор	Срок реального лишения свободы, лет			
Работник правоохранительных органов			-0,272*** (0,0821)	-0,361*** (0,0841)
Государственный служащий			-0,247*** (0,0499)	-0,292*** (0,0489)
Предприниматель			-0,00363 (0,0391)	-0,0292 (0,0388)
Топ-менеджер			-0,0473 (0,0512)	-0,163*** (0,0527)
Офисный работник			-0,158*** (0,0214)	-0,217*** (0,0221)
Студент			-0,228*** (0,0290)	-0,34*** (0,0300)
Рабочий			-0,126*** (0,00935)	-0,190*** (0,00860)
Заключенный			0,914*** (0,0271)	0,845*** (0,0262)
Верхний предел	0,344*** (0,0105)	0,341*** (0,0103)	0,343*** (0,0101)	0,344*** (0,0107)
Нижний предел	0,230*** (0,0154)	0,230*** (0,0149)	0,230*** (0,0147)	0,251*** (0,0148)
Особый порядок	-0,383*** (0,0107)	0,374*** (0,00973)	-0,378*** (0,00966)	-0,354*** (0,00990)
Число обвинений	0,441*** (0,0125)	0,444*** (0,0119)	0,433*** (0,0118)	0,410*** (0,0113)
Подготовка	-0,760*** (0,0848)	-0,758*** (0,0831)	-0,642*** (0,0909)	-0,850*** (0,0796)
Попытка	-0,683*** (0,0220)	-0,6913*** (0,0202)	-0,656*** (0,0228)	-0,360*** (0,0161)
Высшее образование				Рецидив 0,402*** (0,0103) 0,392*** (0,00968)
Гражданство РФ				Возраст

Окончание табл. 8

Предиктор	Срок реального лишения свободы, лет			
				Пол (M = 1)
Местная регистрация				
Женат/замужем				0,0158** (0,00701)
Скорость правосудия				0,0183*** (0,000798)
Наблюдений	327,701	327,701	327,701	327,425
R ²	0,725	0,730	0,734	0,740
ФЭ статей УК РФ	Да	Да	Нет	Да
ФЭ регионов	Нет	Да	Нет	Да

0,5% объясняемой вариации. При добавлении экстралегальных переменных, связанных с другими социальными характеристиками (пол, возраст, семейное положение, гражданство, прописка), влияние основных статусных переменных возрастает.

Все предикторы социального статуса значимы, кроме предпринимателей (их судят как безработных). Заключение получают наиболее строгие наказания за те же преступления, в среднем на 10 месяцев больший срок. Представители остальных групп будут получать меньшие сроки, чем безработные. Осужденный в том же регионе, за то же преступление правоохранитель с теми же социально-демографическими характеристиками получит в среднем на 4,3 месяца меньший срок. Примерно такое же сокращение срока получают государственные служащие и студенты. Топ-менеджеры и рабочие тоже наказываются менее сурово, но их «скидка» скромнее (два месяца).

Как показывает линейная регрессия, результаты которой приведены в табл. 9, эффекты статуса по всем категориям, кроме заключенных, сильно варьируются в зависимости от вида преступления. Они более значительны в решениях по насильственным преступлениям и по мошенничеству, менее значительны по «наркотическим» преступлениям и незначительны по имущественным.

Кодирование группы насильственных преступлений включало только бытовое насилие, не связанное с исполнением должностных обязанностей. Поэтому, когда по насильственным преступлениям су-

Таблица 9

Модель назначения наказания по отдельным видам преступлений

Предиктор	Срок реального лишения свободы, лет			
	насильственные	имущественные	«наркотические»	мошенничество
Работники правоохранительных органов	-1,045*** (0,361)	-0,0864 (0,369)	0,167 (0,229)	-0,518*** (0,128)
Государственный служащий	-0,305* (0,162)	0,0518 (0,118)	-0,334*** (0,0980)	-0,365*** (0,106)
Предприниматель	-0,0963 (0,121)	0,141 (0,0887)	0,0125 (0,0714)	0,210*** (0,0983)
Топ-менеджер	-0,143 (0,139)	0,0622 (0,148)	-0,101 (0,103)	0,000963 (0,0923)
Офисный работник	-0,224*** (0,0759)	-0,0693* (0,0392)	-0,213*** (0,0354)	-0,162* (0,0828)
Студент	-0,362*** (0,104)	-0,162*** (0,0392)	-0,380*** (0,0646)	-0,182* (0,103)
Рабочий	-0,244*** (0,0242)	-0,120*** (0,0117)	-0,191*** (0,0160)	-0,196*** (0,0430)
Заключенный	0,895*** (0,108)	0,623*** (0,0263)	1,014*** (0,0786)	1,190*** (0,101)
Наблюдений	30,199	107,176	60,092	10,748
R ²	0,705	0,303	0,733	0,483
Стандартные контрольные переменные	Да	Да	Да	Да
ФЭ частей УК РФ	Да	Да	Да	Да
ФЭ регионов	Да	Да	Да	Да

дья склонны наказывать правоохранителей гораздо мягче, давая им на год меньший срок, это касается не превышения полномочий при исполнении служебных обязанностей, а бытового насилия. Статусы правоохранителя и государственного служащего также предсказывают соответственно на шесть и пять месяцев меньший срок лишения свободы за мошенничество. Интересным результатом является более строгое отношение к предпринимателям, осужденным за мошенничество: положительный коэффициент означает, что представитель этой группы получит срок на два с половиной месяца больше, чем безработный.

Интерпретация результатов

Регрессионный анализ показал сильное влияние легальных контрольных переменных в моделях назначения наказания. Иными словами, принимая решения, судьи руководствуются прежде всего законом. Вместе с тем анализ выявил устойчивые закономерности принятия решений по уголовным делам в отношении подсудимых с разными социальными статусами, вызванные этими различиями.

1. Гипотеза о влиянии социального статуса подсудимого на решение суда подтвердилась. *Setetis paribus*, правоохранители имеют более высокие шансы на оправдание по делам частного обвинения. Они, а также государственные служащие и топ-менеджеры имеют устойчиво более низкие шансы получить наказание в виде реального срока лишения свободы, чем рабочие или безработные. Судьи склонны также назначать менее длительные сроки лишения свободы правоохранителям и государственным служащим, чем безработным, особенно по насильственным и «беловоротничковым» преступлениям. Офисные работники занимают среднее положение как в отношении вероятности попасть за решетку, так и по суровости наказания.

2. Статус заключенного и безработного оказывает сильное и устойчивое влияние на решения о назначении реального срока лишения свободы, снижает шансы на получение условного срока, а также на строгость наказания. Судьи заметно более сурово относятся к социально маргинальным группам.

3. Эффекты статуса студента и предпринимателя специфичны. Не будучи группой с высоким престижем или доходом, студенты, тем не менее, имеют наименьшие шансы получить реальное лишение свободы; судьи склонны заменять его условным, а также назначать меньшие сроки по сравнению с безработными. При одинаковых юридически значимых обстоятельствах дела предпринимателей судят более строго, чем остальных, в плане как вида наказания, так и его строгости. Наиболее ярко это проявляется в делах о мошенничестве.

4. Различия в исходах рассмотрения дел, вызванные влиянием социального статуса подсудимого, имеют разную степень в зависимости от вида преступления. Они более выражены по насильственным и «беловоротничковым» преступлениям и менее — по «наркотическим» и имущественным.

Таким образом, исследование показывает, что уголовные репрессии в современной России направлены преимущественно против социально и экономически маргинальных слоев населения, а также против групп с низким социальным статусом. Это проявляется не только в том, что правоохранительные органы подвергают уголовному преследованию непропорционально большую долю граждан, принадлежащих к этим категориям, но и в том, что суды более склонны изолировать их от общества и на более длительные сроки, чем представителей других статусных групп. Этот вывод согласуется с ранней работой неомарксистов по истории наказания, по мнению авторов которой, все системы наказания направлены против маргинальных слоев населения¹. Российский случай также подтверждает закономерность, ранее выявленную на американских данных, — сильное положительное влияние статуса безработного на строгость наказания².

Если, следуя критической криминологии, трактовать неравенства в назначении наказания как выражение социального конфликта, то в современной России он не сводится лишь к конфликту между правящим классом и социальными низами, в котором уголовные репрессии являются инструментом сохранения существующего порядка. Более мягкое наказание для групп, ассоциированных с государством, таких как работники правоохранительных органов и государственные служащие, в сочетании с более жестким отношением судов к предпринимателям отражает конфликт внутри элиты. Об использовании государством уголовной юстиции против предпринимателей свидетельствует тот факт, что при одних и тех же юридических обстоятельствах суды наказывают их заметно более строго, чем государственных служащих, за мошенничество, а по некоторым общеуголовным статьям — так же, как безработных.

Эмпирические закономерности работы российской уголовной юстиции, выявленные на системном уровне, необходимо объяснить также на уровне социального взаимодействия. Для этого требуются дополнительные исследования, но интервью с судьями и опросные данные позволяют понять происхождение некоторых закономерностей уже сейчас. В принципе устойчивые экстралегальные различия в решениях судов могут быть как следствием моральных установок судей, и тогда они будут ближе к понятию «дискриминация», так и непреднамеренным результатом действия организационной рутины в работе

¹ См.: *Rusche G., Kirchheimer O.* Punishment and Social Structure. N. Y., 1968.

² См.: *Chiricos T. G., Bales W.* Op. cit. P. 701—724.

судов и сложившихся способов правоприменения, и тогда это уклоны. При этом нет единого объяснения для всех выявленных различий. Различия в решении суда, как представляется, имеют разное происхождение на уровне социального взаимодействия.

Специфика трактовки и применения законов. Принимая решение о том, оставить осужденного на свободе или изолировать от общества, судья должен определить степень его общественной опасности, т. е. вероятность совершения повторного преступления, а также возможность исправления. Законодатель также предписывает судьям учитывать личность подсудимого при назначении меры наказания, но не дает указаний, как это делать на практике. Как судьи отмечают в интервью, они всегда задают вопрос о месте работы подсудимого и об источниках его дохода. Если у подсудимого нет работы и источника дохода, для них это означает, что он будет склонен совершить новое преступление (например, кражу или грабеж). Согласно интерпретативной теории принятия судебных решений в условиях высокой нагрузки и потока типовых дел судьи не вникают в обстоятельства каждого дела, а, наоборот, вырабатывают стереотипы восприятия («ярлыки»), которые позволяют быстро формировать суждение о степени общественной опасности подсудимого. Социальные характеристики подсудимых влияют на принятие решений: «безработный», «афроамериканец» являются, по мнению американских ученых, именно такими «ярлыками»¹. В интервью российские судьи упоминают неработающего гражданина как типичного правонарушителя.

«Это чисто субъективное восприятие, я вам скажу. Это все равно, судья не может это отразить в приговоре. Ага, не работал. На что жил? Значит, какие-то нетрудовые доходы. А нетрудовые доходы — это что? Все, что нетрудовое — это преступным путем может быть. Может быть, на чужое, за чужой счет жил, за счет своих родственников. Это тоже, я думаю, не положительно характеризует личность. Поэтому это где-то оседает».

Если подсудимый давно не работает, то у судьи меньше оснований считать, что он может исправиться, находясь на свободе. Такая рационализация обеспечивает воспроизводство судебного уклона без противоречия с принципами законности.

Социальная маргинальность ухудшает положение осужденного также ввиду особенностей процедуры учета личности подсудимого.

¹ См.: *Farrell R., Holmes M.* The Social and Cognitive Structure of Decision-Making // *The Sociological Quarterly*. 1991. No. 34 (4). P. 529—542.

Для смягчения приговора или замены реального срока на условный судья может приложить к решению письменные характеристики с места работы, учебы или проживания осужденного. Соответственно чем выше интеграция подсудимого в различные социальные или профессиональные группы, тем больше у него возможностей представить такие характеристики и повлиять на приговор. Безработные не имеют такой возможности, а для судьи это еще будет означать, что общество не может осуществлять социальный контроль и способствовать исправлению подсудимого, если оставить его на свободе.

Дополнительные ресурсы. Подсудимые с более высоким статусом и уровнем дохода обладают дополнительными ресурсами для достижения более благоприятного исхода рассмотрения дела в суде. Качество защиты рассматривается исследователями как фактор, способный влиять на исход рассмотрения дела¹. Доступные количественные данные пока не позволяют проверить предположение о влиянии типа адвоката (по назначению или по найму) на исход дела. Но данные интервью свидетельствуют о том, что возможность нанять платного адвоката, не ограничиваясь адвокатом по назначению, предоставляемым судом, ведет к более высокой состязательности процесса. Это связано с тем, что назначенные судом адвокаты являются в большей мере посредниками в отношениях подозреваемого со следствием, склоняя к согласию на особый порядок рассмотрения дела, в то время как платные адвокаты меньше зависят от интересов других участников процесса и больше нацелены на защиту подсудимого в ходе как следствия, так и судебного процесса.

Профессиональные установки судей. Происхождение судейских уклонов может быть связано с их предшествующей карьерой и профессиональной социализацией. Согласно опросу, проведенному Институтом проблем правоприменения, 18,0% судей имели длительный опыт работы в прокуратуре, 16,0% — в других правоохранительных органах. Такие судьи впоследствии чаще специализируются на уголовных делах, их больше среди председателей судов. Профессиональная культура и установки, связанные с прошлой работой, могут вызывать склонность к более внимательному и лояльному отношению к правонарушителям, совершенным их бывшими коллегами по правоохранительным органам. Как пояснила в интервью судья, «кроме лишения свободы... есть другие виды наказания. Почему обязательно лишение свободы считается наказанием? Другие наказания — тоже

¹ См.: *Hartley R. D., Miller H. V., Spohn C.* Do You Get What You Pay for? Type of Counsel and Its Effect on Criminal Court Outcomes // *Journal of Criminal Justice*. 2010. No. 38 (5). P. 1063—1070.

наказания. В том числе для этих людей лишение должности — это крах всему».

Таким образом, выявленные в ходе количественного исследования эмпирические закономерности, касающиеся дифференцированного отношения судей к представителям разных статусных групп, не следует понимать исключительно как дискриминацию или создание привилегий. Это системный эффект сочетания правовых норм и их установившегося применения, которое определяется как организационными аспектами работы судов, так и установками судейского корпуса.

И. В. Четверикова¹

Роль семьи, профессиональной карьеры и пола подсудимых при вынесении приговоров российскими судьями

Институт правосудия укоренен в обществе, поэтому он не может функционировать изолированно от него и других его институтов. Как и в любом ином социальном институте, в процессе осуществления правосудия одни социальные группы могут стигматизироваться положительно, другие — отрицательно, для одних могут устанавливаться менее жесткие правила, для других — более жесткие. В современных зарубежных исследованиях отмечается наличие уклонов в вынесении судьями решений по уголовным делам в зависимости от пола, возраста, расы, семейных обстоятельств, экономического положения подсудимых, которые сохраняются даже при условии учета уголовно-правовых и процессуальных характеристик.

В настоящей статье анализируется роль гендерных характеристик подсудимых в вынесении приговоров российскими судьями. Гендер — это социальный пол². Он в отличие от биологического пола неразрывно связан с возрастом, расой, классом, семейным статусом. Гендерные стереотипы могут существенно варьироваться в зависимости от наличия либо отсутствия тех или иных признаков. Поэтому при анализе гендерных уклонов правосудия важно учитывать не только эффект пола, но и эффект взаимодействия с другими социальными характеристиками подсудимых, например такими, как семейный и профессиональный статусы.

Семейное положение и наличие детей считаются в современной исследовательской литературе основными экстралегальными факторами, связанными с гендером и влияющими на принятие решения по уголовному делу. По мнению судей, у женщин больше домашних обязанностей, у них чаще возникают психические расстройства и другие

¹ Магистр социологии, младший научный сотрудник Института проблем правоприменения при Европейском университете в г. Санкт-Петербурге.

² См.: Здравомыслова Е. А., Темкина А. А. Социальная конструкция гендера и гендерная система в России. Материалы Первой российской летней школы по женским и гендерным исследованиям «ВАЛДАЙ-96». М., 1997. С. 84—89.

проблемы со здоровьем, которые исключают реальное лишение свободы¹. Д. Штеффенсмайер связывал более мягкое отношение судей к женщинам-подсудимым, значительно реже назначавшим им реальное лишение свободы, с тем, что такой формальный социальный контроль является излишним в отношении женщин, поскольку они более подвержены неформальным формам контроля через включенность в семью, выполнение материнской роли и проч.² Американские исследователи отмечают различия в отношении влияния наличия детей на строгость приговоров для подсудимых-женщин в зависимости от штата, времени до и после введения в действие руководства по вынесению приговоров, насильственного, имущественного или наркотического характера преступления³. По мнению исследователей, для принятия решения о размере наказания семейные обстоятельства более важны в случае подсудимых-женщин, чем мужчин, так как «судьи видят больше «хороших» матерей, чем «хороших» отцов»; более важным считается включенность в воспитание и заботу, обычно свойственная женщинам, чем функция материального обеспечения, часто выполняемая мужчинами⁴.

Существуют ли гендерные различия в процессе отправления правосудия в России и, если существуют, каким образом они проявляются? Ниже будет описан нормативный подход уголовного российского права к решению поставленного вопроса в контексте различий континентальной и общей систем права, изложены теоретические основания исследования и сформулированы основные гипотезы. Исследование основано на анализе базы судебных решений в отношении 1,5 млн подсудимых, вынесенных российскими судьями по уголовным делам в первой инстанции за 2009 г. — первую половину 2010 г.⁵

¹ См.: *Daly K.* Neither Conflict Nor Labeling Nor Paternalism Will Suffice: Intersections of Race, Ethnicity, Gender, and Family in Criminal Court Decisions // *Crime and Delinquency*. 1989. No. 35 (1). P. 136—168.

² См.: *Steffensmeier D., Kramer J., Streifel C.* Gender and Imprisonment Decisions // *Criminology*. 1993. No. 31 (3). P. 411—446.

³ См.: *Doerner J. K., Demuth S.* Gender and Sentencing in the Federal Courts: are Women Treated More Leniently? // *Criminal Justice Policy Review*. 2012. No. 20 (10). P. 1—28; *Griffin T., Wooldredge J.* Sex-Based Disparities in Felony Dispositions Before Versus after Sentencing Reform in Ohio // *Criminology*. 2006. No. 44 (4). P. 893—923; *Koons-Witt B. A.* The Effect of Gender on the Decision to Incarcerate Before and after the Introduction of Sentencing Guidelines // *Criminology*. 2000. No. 40 (2). P. 297—328; *Rodriguez S. F.* Gender Differences in Criminal Sentencing: Do Effects Vary Across Violent, Property, and Drug Offenses? // *Social Science Quarterly*. 2006. No. 87 (2).

⁴ См.: *Daly K.* *Op. cit.* P. 153.

⁵ База данных предоставлена Судебным департаментом при Верховном Суде РФ для Института проблем правоприменения.

Общая концепция отправления правосудия по уголовным делам в России, континентальной Европе и США

Как указывает Дж. Витман, континентальное право концентрирует свое внимание на равенстве подозреваемых и обвиняемых до осуждения, в то время как общее право — на равенстве после осуждения, т. е. на назначении осужденным одинакового наказания за одно и то же преступление¹.

В США ориентацию на равенство после осуждения некоторые ученые связывают с переносом внимания в уголовном праве с идеи реабилитации, исправления осужденных на идеи ретрибуции — справедливого возмездия, рост популярности которой сопровождался реформаторским движением 1970-х гг., поддерживаемым многими судьями, юристами и политиками². В многочисленных статистических исследованиях фиксировались существенные различия в назначении наказаний за одни и те же преступления лицам разных пола, возраста, расы, с разным образованием, имущественным положением. Результатом стали разработка и принятие Федерального руководства по вынесению приговоров (*Federal Sentencing Guidelines*), а также руководств на уровне штатов. Однако их использование при отправлении правосудия не привело к исчезновению судебных уклонов. При этом сужение возможностей судьи принимать решение о размере наказания путем введения формализованной градации пределов наказания в соответствии с категорией преступления увеличило дискрецию прокурора, который приобрел дополнительные рычаги в переговорах с подозреваемыми о заключении сделки с правосудием³. Недостижение целей ретрибуции привело к отмене в 2005 г. обязательности применения Руководства по вынесению приговоров.

Континентальная уголовно-правовая традиция исходит из того, что размер и вид наказания, назначаемого осужденным за совершенные сходных преступлений, могут отличаться, если это будет способствовать целям реабилитации и ретрибуции. Причем современная континентальная идея ретрибуции, или справедливого возмездия, склонна учитывать, что люди могут находиться изначально в разных условиях, и соответственно одно и то же наказание за совершение

¹ См.: *Whitman J.* Equality in Criminal Law: the Two Divergent Western Roads // *Journal of Legal Analysis*. 2009. No. 1 (1). P. 119—164.

² *Ibid.* P. 128.

³ См.: *Engen R. L., Steen S.* The Power to Punish: Discretion and Sentencing Reform in the War on Drugs // *American Journal of Sociology*. 2000. No. 105 (5). P. 1357—1395. *Franklin T. W.* The Intersection of Defendant's Race, Gender, and Age in Prosecutorial Decision Making // *Journal of Criminal Justice*. 2010. No. 38 (2). P. 185—192.

сходных преступлений может оказаться разным по значимости¹. Например, в уголовном праве Германии появилось наказание, заимствованное у Скандинавии, в виде исправительных работ (ежедневные удержания из заработной платы назначенного судом процента), которые автоматически корректируют размер денежного наказания в зависимости от дохода осужденного².

Одним из основополагающих принципов российского уголовного права является принцип равенства граждан перед законом. Согласно ст. 4 УК РФ лица, совершившие преступления, «равны перед законом и подлежат уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств». Предполагается, что решение судьи об оправдании лица, о прекращении уголовного дела в судебном заседании или о вынесении обвинительного приговора не должно зависеть от личностных характеристик подсудимых. Это означает, что судья должен исходить из принципа равенства при оценке доказательств вины и невиновности лица, наличия события, состава преступления в действиях лица, квалифицирующих признаков, наличия оснований прекращения дела (декриминализация, истечение сроков давности и т. п.). Судья не должен принимать во внимание такие характеристики подсудимых, как пол, должностное положение, если только в законе не сформулировано специальное предписание: например, осудить по ст. 106 «Убийство матерью новорожденного ребенка» УК РФ возможно только женщину, но не мужчину, а по ст. 286 «Превышение должностных полномочий» УК РФ — лишь должностное лицо³. При этом по общему правилу лицо не подлежит уголовной ответственности, если не достигло 16-летнего возраста на момент совершения преступления, а в случае совершения убийства, умышленного причинения тяжкого или средней тяжести вреда здоровью, изнасилования, кражи, грабежа, угона автомобиля и некоторых других — 14-летнего возраста (ст. 20 УК РФ).

В то же время при решении о мерах уголовной ответственности, когда подсудимый признан виновным в совершении преступления, судья должен учитывать личность подсудимого, что следует из принципа справедливости (ст. 6 УК РФ). Данный принцип находит даль-

¹ См.: *Whitman J.* Op. cit. P. 136.

² См.: *Fraser R. S.* Sentencing in Germany and the United States: Comparing Äpfel with Appels. Berlin, 2001. P. 58.

³ Иные лица могут быть привлечены к ответственности по указанным статьям, но в качестве подстрекателей или пособников.

нейшее отражение в ч. 3 ст. 60 УК РФ, согласно которой при назначении наказания «учитываются характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи». Таким образом, российский уголовный закон исходит из того, что все обвиняемые в совершении преступления — независимо от статуса и по одним и тем же правилам — могут быть осуждены, но при этом допускает, что за одно и то же преступление может быть назначено разное наказание в зависимости от личностных характеристик подсудимого.

Теоретические основания и гипотезы исследования

В большинстве исследований, посвященных уклонам правосудия, концентрируется внимание на роли социально-экономических, организационных факторов при принятии судьями решений о применении мер пресечения или мер уголовной ответственности, связанных с изоляцией лица. В первом случае это заключение под стражу подозреваемого или обвиняемого, во втором — назначение реального лишения свободы.

В американских судах возможности судей по управлению процессом представления и оценки доказательств ограничены принципом состязательности сторон и стандартами доказывания. Решения о признании виновным и назначении наказания формально разделены. Особенно это касается случаев рассмотрения дел судами присяжных. Во многих европейских судах решение о виновности чаще всего выносится профессиональными судьями одновременно с определением меры наказания в случае осуждения. Более того, судьи обязаны устанавливать и оценивать все доказательства по делу, независимо от инициативы сторон. Такая конструкция процесса увеличивает возможности суда по управлению судебным разбирательством, а также дискрецию по вопросам поиска, отбора и оценки доказательств.

Российский уголовный процесс строится на принципе состязательности (ст. 15 УПК РФ), однако в действительности наследует многие черты советской модели, которая была ближе романо-германской семье, чем англосаксонской. Так, институционально сторона защиты значительно слабее стороны обвинения — в отношении возможностей собирания и представления доказательств, влияния на формирование материалов уголовного дела, которое поступает судье вместе с обвинительным заключением (актом), составленным следователем (дознавателем), с указанием на первой странице социальных

характеристик подсудимого, в том числе пола, возраста, семейного положения, наличия иждивенцев, места жительства и гражданства, уровня образования, рода занятий, занимаемой должности, места работы, наличия судимости. Согласно теории С. Албонетти, судья вынужден оперировать стереотипами в контексте неполноты информации и невозможности достоверно предсказать будущее поведение осужденного¹. Типизация ситуации, обращение к стереотипам упрощает процесс принятия решения. Здесь решения судьбы не исключение из общего правила. Однако судьбы не ограничиваются исключительно решениями о назначении наказания или об избрании меры пресечения. Как показывают исследования, социально-экономический статус подсудимых имеет значение не только при назначении наказания, но и при решении оправдать². Уже на стадии ознакомления с материалами дела судья воспринимает информацию через призму социальных характеристик подсудимого.

Гипотеза 1. Можно предположить, что социальные характеристики подсудимых, связанные с гендером, статистически значимо влияют на решение судьбы о виновности лица.

Одной из важных дифференцирующих категорий является пол подсудимого. В зависимости от биологического пола лицу приписываются разные социальные роли, его поступки могут по-разному оцениваться с точки зрения должного. С точки зрения социального конструктивизма гендер понимается как социально сконструированное отношение, связанное с категоризацией индивидов по признаку пола, которая задается в первую очередь через контексты возраста, расы и сексуальной ориентации³. Различия в предписаниях для мужчин и женщин и соответственно ожидаемом поведении можно наблюдать в семье, образовании, профессиональной карьере, религии и др.

Гендерные отношения, складывающиеся в рамках отдельных социальных институтов (гендерные режимы), существуют не изолированно — они могут дополнять друг друга, конфликтовать между собой или существовать параллельно, находясь в русле одного движения⁴. В суде в процессе применения права проявляются гендерные отношения, сложившиеся в других сферах. Представления о заботе о детях, о выполнении домашней работы и семейных обязанностях, в том

¹ См.: *Albonetti C.* An Integration of Theories to Explain Judicial Discretion // *Social Problems*. 1991. No. 38 (2). P. 247—266; *Ulmer J., Bradley M.* Variation in the Trial Penalties among Serious Violent Offenses // *Criminology*. 2006. No. 44 (3). P. 631—670.

² См.: *Volkov V.* Socioeconomic Status and Sentencing Disparities: Evidence from Russia's Criminal Courts. St.-Petersburg, 2014. P. 31.

³ См.: *Здравомыслова Е. А., Темкина А. А.* Указ. соч. С. 15—23.

⁴ См.: *Коннелл Р.* Основные структуры: труд, власть, катексис // *Тартаковская И. Н.* Гендерная социология: курс лекций и хрестоматия. М., 2004. С. 289.

числе о материальном обеспечении семьи, выполнении домашней работы, значимости образования, закономерностях построения профессиональной карьеры могут различаться в зависимости от пола подсудимого. Соответственно может варьироваться значимость этих факторов в конструировании «облика подсудимого».

Гендерные исследования современного российского общества показывают наличие различий в выполнении функций в семье между мужчинами и женщинами. Так, мужчине обычно приписывается функция материального обеспечения семьи, а женщине — осуществление заботы, поддержание семейного быта и воспитание детей¹.

Гипотеза 2. В процессе отправления правосудия по уголовным делам в отношении подсудимых-женщин при прочих равных условиях ожидается большая значимость факторов, связанных с наличием семьи и детей, чем для мужчин. Факторы наличия семьи и детей могут иметь разную направленность связи в зависимости от вида преступления, конкретных обстоятельств дела и стадии принятия судебного решения — признать виновным и назначить соответствующее наказание.

Неравномерность распределения ролей в выполнении семейных обязанностей и ведении домашнего хозяйства, разная по своим социальным последствиям значимость рождения детей для мужчин и женщин исследователи часто связывают с гендерной асимметрией в трудовой сфере. В то же время российские женщины, как правило, не ограничиваются семьей и ведением домашнего хозяйства, а проявляют высокую по мировым меркам активность на рынке труда².

Высокий уровень женской занятости во многом является результатом политики советского государства по массовому вовлечению женщин в сферу производства, созданию детских садов, сети послешкольных детских образовательных, спортивных учреждений (музыкальных школ, спортивных секций и др.). Несмотря на раннюю по сравнению с другими странами эмансипацию российских женщин в начале XX в., неравенство в трудовой сфере сохраняется. Гендерная сегрегация находит отражение в существовании «женских» и «мужских» профессий и отраслей производства, в фактических возможностях вертикальной мобильности. Традиционно «мужскими» остаются сферы обрабатывающей и добывающей промышленности. «Женские» профессии доминируют в сферах образования, здравоохранения, торговли и оказания услуг, хотя в современной России и здесь

¹ См.: *Здравомыслова О. М.* Семья и общество: гендерное измерение российской трансформации. М., 2003. С. 111.

² См.: *Мальцева И. О., Роцин С. Ю.* Гендерная сегрегация и трудовая мобильность на российском рынке труда. М., 2006. С. 50.

наметилось увеличение доли мужчин. Заметно снизилась доля женщин в области финансов, страхования и кредитования¹.

Гендерная сегрегация имеет место и в вертикальной плоскости, что получило отражение в концепте «стеклянного потолка». «Стеклянный потолок» предполагает наличие невидимых барьеров в продвижении по карьерной лестнице, фактически существующих для женщин, хотя формальных ограничений нет². Для стран постсоветского пространства, включая Россию, характерна высокая доля женщин среди руководителей: в 2004 г. — 38,0%. Для сравнения: в 2002 г. в Великобритании она составляла 31,4%, в Германии — 34,4, в США — 45,9%³.

Российские исследования занятости показывают, что вертикальная сегрегация существует как в системе государственной службы, так и в бизнесе. На государственной службе это выражается в том, что женщины преимущественно занимают позиции, не связанные с принятием решений⁴. Гендерное распределение среди государственных служащих в субъектах РФ также подтверждает этот тезис: доля женщин понижается по мере повышения ранга группы должностей. В коммерческом секторе, согласно исследованию Е. Л. Конево, женщины чаще занимают руководящие посты на малых и средних предприятиях, а также на государственных предприятиях⁵.

Учет горизонтальной и вертикальной гендерной сегрегации в сфере труда позволяет говорить о том, что профессиональные позиции женщин чаще связаны с занятостью в сфере торговли, образования и здравоохранения, с оказанием консалтинговых, рекрутинговых и юридических услуг, как и карьерные возможности — в перечисленных сферах экономики женщины чаще всего занимают должности, связанные с административным управлением и распоряжением финансовыми средствами организации. Как правило, это малые или средние компании, в которых женщины преимущественно занимают должности, связанные с управлением кадрами, правовым сопровождением организации и бухгалтерией, т. е. позициями, меньше связанными на выстраивание сетей контактов организации с контрагентами, и с распоряжением ресурсами организации. Должности, которые чаще всего занимают женщины, предполагают, скорее, реа-

¹ См.: Мальцева И. О., Роцин С. Ю. Указ. соч. С. 63.

² См.: Winth L. Women in Management: Closer to Breking through the Glass Ceiling? Women, Gender and Work. Geneva, 2001.

³ См.: Мальцева И. О., Роцин С. Ю. Указ. соч. С. 97—99.

⁴ См.: Роцин С. Ю., Зубаревич Н. В. Гендерное неравенство на рынке труда, в чем оно? Гендерное равенство и расширение прав и возможностей женщин в России в контексте целей развития тысячелетия. М., 2005.

⁵ Цит. по: Мальцева И. О., Роцин С. Ю. Указ. соч. С. 103—105.

лизацию уже принятых решений и поддержание налаженных контактов, соответственно они менее ресурсоемкие, в меньшей степени предполагают построение внешних деловых сетей, а также менее доходны. У женщин, занимающих посты руководителей или управленческие должности «второго уровня», по сравнению с мужчинами меньше возможностей к сопротивлению уголовному преследованию, доступу к высококвалифицированной адвокатской помощи.

Гипотеза 3. В процессе отправления правосудия по уголовным делам для подсудимых-женщин, являющихся руководителями (владельцами) или иными должностными лицами на предприятиях, в организациях или государственных органах, по сравнению с мужчинами ожидается при прочих равных условиях менее удачный исход судебного разбирательства — меньшая вероятность оправдания и большая вероятность осуждения.

Описание базы данных и переменных

Исследование проведено на основе анализа базы данных о подсудимых и об уголовных делах, рассмотренных российскими судьями общей юрисдикции в первой инстанции в 2009 г. — первой половине 2010 г. Хотя база данных содержит информацию о всех вмененных подсудимому статьях УК РФ, анализ ограничивается наиболее тяжким составом преступления. Это обстоятельство необходимо учитывать при интерпретации данных и результатов.

Большинство подсудимых обвинялись в совершении одного преступления, однако существенна и доля тех, кому было предъявлено более одного обвинения (13,0%). В связи с этим ожидается, что доля оправданных в реальности меньше, если учитывать тех подсудимых, которые были оправданы по всем предъявленным обвинениям, а доля осужденных хотя бы по одной статье уголовного закона должна быть больше. Также следует учитывать, что анализируемая база данных не содержит информации о мерах пресечения, применяемых к подсудимому во время предварительного следствия и судебного разбирательства, в том числе о заключении под стражу. Как показывают зарубежные и российские исследования, заключение под стражу обладает большой предсказательной силой назначения наказания в виде реального лишения свободы¹. В то же время в базе содержится большое количество данных, касающихся как уголовно-правовой квалификации преступления, уголовно-процессуальных особенно-

¹ См.: Тутаев К. Д. Предварительное заключение в российской уголовной юстиции: социологический анализ вероятности предварительного заключения и его влияния на решение суда. М., 2014.

стей рассмотрения дела, так и обстоятельств совершения преступления, социальных характеристик подсудимого. В силу того что процессы отправления правосудия в отношении несовершеннолетних и взрослых значимо отличаются друг от друга, из анализа исключены подсудимые, не достигшие 18-летнего возраста.

С помощью регрессионного анализа в настоящей статье раскрываются закономерности принятия судьями основных процессуальных решений по уголовным делам и роль в судебном процессе социальных характеристик подсудимых, связанных с гендером. Основной дилеммой, разрешаемой в ходе судебного разбирательства по уголовному делу, является выбор между признанием и непризнанием вины в действиях подсудимого (подсудимой), между оправданием и осуждением. Не менее важным является выбор между реальным лишением свободы и альтернативными мерами наказания. В то же время судебное разбирательство может завершиться и без принятия такого решения, например, прекращением дела за примирением сторон. Поэтому в анализе этот исход также учитывается. В рассматриваемый период на прекращение дел по указанному основанию приходилось 97,0% всех судебных решений по уголовным делам. Около 1/3 осужденных (37,0% мужчин, 22,0% женщин) было назначено реальное лишение свободы (табл. 1).

В качестве *зависимых переменных* выступают решения оправдать, прекратить дело за примирением сторон, осудить, а в случае осуждения — приговорить к реальному лишению свободы. Все вышеперечисленные переменные являются биномиальными и принимают значения 1/0.

Таблица 1

Описательная статистика: результаты судебного разбирательства (зависимые переменные)

Переменная	Число наблюдений без пропущенных значений	Среднее	Стандартное отклонение	Доля среди мужчин, %	Доля среди женщин, %
Оправдание	1 437 322	0,03	0,16	0,02	0,05
Примирение с потерпевшим	1 437 322	0,18	0,39	0,18	0,20
Осуждение	1 436 833	0,76	0,43	0,77	0,70
Реальное лишение свободы	1 123 225	0,34	0,47	0,37	0,22

Под оправданием в настоящей статье подразумеваются решения судьи оправдать подсудимого, прекратить дело за отсутствием состава, события преступления или за непричастностью к совершению преступления. Хотя указанные решения имеют специфику (например, судья может прекратить дело за отсутствием состава или события преступления при неявке в судебное заседание частного обвинителя или при отказе государственного обвинителя от обвинения по делам публичного обвинения), основанием к их объединению послужило то, что для подсудимого эти решения означают признание его невиновности и наступление одинаковых реабилитирующих последствий (ч. 3 ст. 302 УПК РФ).

Примирение с потерпевшим является более частым, хотя и менее благоприятным исходом судебного разбирательства для подсудимых, чем осуждение. Судья может прекратить дело за примирением сторон, если подсудимый впервые совершил преступление небольшой или средней тяжести, примирился с потерпевшим и загладил причиненный ему вред (ст. 76 УК РФ). Подсудимый признается виновным в совершении преступления, но освобождается от уголовной ответственности и не получает судимость.

Осуждению подлежит подсудимый, признанный виновным в совершении преступления, в отношении которого отсутствуют обстоятельства для его освобождения от уголовной ответственности (например, истечение срока давности, примирение с потерпевшим). За исключением редких случаев, когда осужденному наказание не назначается, лицо считается судимым, что влечет временное или постоянное поражение в правах, например ограничение на занятие должностей в судебных органах, органах прокуратуры, полиции; в случае судимости за умышленное преступление — ограничение на приобретение оружия, на занятие адвокатской деятельностью, частной детективной деятельностью.

Осужденному может быть назначено наказание в виде реального лишения свободы. Если лицо совершило преступление небольшой или средней тяжести впервые и без отягчающих обстоятельств (не считая ряда наркотических преступлений), то ему назначается наказание, не связанное с лишением свободы, когда это предусмотрено в санкции инкриминируемой статьи УК РФ. Лишение свободы сроком до восьми лет может назначаться условно, если судья придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания (за исключением изъятий, предусмотренных в ст. 73 УК РФ). Назначение наказания в виде реального лишения свободы является наиболее серьезной мерой уголовной ответственности, по-

этому она противопоставляется в анализе всем остальным случаям наказания. К случаям назначения реального лишения свободы отнесены также приговоры к пожизненному лишению свободы и смертной казни, на которую наложен мораторий.

Как видно из табл. 1, судьи чаще оправдывают подсудимых женского пола, чем мужского (5,0% против 2,0%), в отношении женщин дела чаще заканчиваются примирением сторон (20,0% против 18,0%), их реже осуждают (70,0% против 77,0%), а если осуждают, то реже приговаривают к реальному лишению свободы (22,0% — среди осужденных женщин и 37,0% — среди мужчин). Однако в исходах рассмотрения уголовных дел в отношении подсудимых разного пола это может объясняться различиями в уголовно-правовой квалификации преступлений¹, особенностями процесса² или характеристиками подсудимого и обстоятельствами совершения преступления³. При построении регрессионных моделей весь этот спектр факторов учитывается в качестве независимых переменных.

В качестве основных независимых переменных выступают такие социальные характеристики подсудимых, как состояние в браке, наличие детей, занятие позиций руководителя государственного или муниципального органа, предприятия, организации (и (или) владельца предприятия, организации), должностного лица в государственном органе или в частной компании, в полномочия которого входит административное управление и распоряжение финансовыми ресурсами (табл. 2). Первые две переменные отражают семейный статус подсудимого, вторые две — профессиональную позицию в должностной иерархии. Женщины, предстающие перед судом, чаще состоят в браке и имеют на иждивении детей. Лишь 1,0% подсудимых являются руководителями (владельцами) организации, предприятия или государственного органа. Статусом должностного лица обладали 1,0% подсудимых-мужчин и 2,0% подсудимых-женщин.

¹ Например, более частым совершением мужчинами насильственных, наркотических преступлений, что должно повышать вероятность назначения наказания в виде реального лишения свободы, или более частыми случаями обвинением в совершении «преступлений без жертв» (против общественного порядка, экономических свобод и других благ при отсутствии конкретного потерпевшего), что должно понижать вероятность прекращения дела за примирением с потерпевшим.

² Например, обвинением по делам частного обвинения, по которым вероятность быть оправданным значительно выше, чем по делам публичного и частно-публичного характера.

³ Так, наличие высшего образования может увеличивать вероятность быть оправданным.

Таблица 2

Описательная статистика: семейный статус и профессиональная карьера

Переменная	Число наблюдений без пропущенных значений	Среднее	Стандартное отклонение	Доля среди мужчин, %	Доля среди женщин, %
Женский пол	1 440 493	0,17	0,38	—	—
Состояние в браке	1 440 490	0,27	0,44	0,26	0,29
Наличие детей	1 440 490	0,32	0,47	0,30	0,42
Руководитель (владелец) организации или государственного органа	1 440 407	0,01	0,11	0,01	0,01
Должностное лицо	1 440 407	0,01	0,12	0,01	0,02

В анализ не включались факторы отраслевой профессиональной принадлежности, в связи с тем что гендерные различия в служебной иерархии обусловлены не только вертикальной трудовой сегрегацией, но и горизонтальной. Учет отраслей привел бы к «потере» в регрессионных моделях части гендерной асимметрии в профессиональной карьере, поэтому анализ осуществлялся только в отношении наличия (отсутствия) работы как таковой, о чем будет сказано ниже.

Доля женщин среди подсудимых может значительно варьироваться в зависимости от инкриминируемого деяния (табл. 3). Так, женщины составляли 29,0% обвиняемых в экономических преступлениях (включая ч. 3 и 4 ст. 159, ч. 3 и 4 ст. 160 УК РФ, в то время как по насильственным, наркотическим и имущественным преступлениям — 15,0—16,0%. По насильственным преступлениям, дела о которых рассматриваются в публичном или частно-публичном порядке, доля подсудимых-женщин составляла 10,6%. Также варьируются социальные характеристики подсудимых. Можно сказать, что только данные о наличии детей у подсудимых-женщин встречаются примерно одинаково по всем видам преступлений — от 41,0% подсудимых по имущественным до 47,0% по наркотическим преступлениям. Среди подсудимых-мужчин заметно выше доля отцов среди обвиняемых в совершении экономических преступлений (46,0%), чем общеуголовных (имущественных — 23,0%, насильственных — 27,0 и наркотических — 31,0%). Процент женатых мужчин примерно равен проценту замужних женщин по насильственным и наркотическим преступлениям,

Таблица 3

Описательная статистика: по видам преступлений

Переменная	Число наблюдений без пропущенных значений	Доля среди мужчин, %	Доля среди женщин, %	Число наблюдений без пропущенных значений	Доля среди мужчин, %	Доля среди женщин, %
	Насильственные преступления			Наркотические преступления		
Наличие детей	249 386	0,29	0,43	141 583	0,31	0,47
Состояние в браке	249 386	0,27	0,26	141 583	0,23	0,24
Руководитель	249 386	0,01	0,00	141 576	0,01	0,00
Должностное лицо	249 386	0,01	0,01	141 576	0,01	0,01
	Имущественные преступления			Экономические преступления		
Наличие детей	606 523	0,23	0,41	30 351	0,46	0,45
Состояние в браке	606 523	0,18	0,24	30 351	0,58	0,46
Руководитель	606 514	0,00	0,00	30 332	0,24	0,15
Должностное лицо	606 514	0,00	0,01	30 332	0,09	0,17

различен по имущественным преступлениям (18,0 и 24,0% соответственно) и заметно отличается по экономическим — среди мужчин преобладают женатые (58,0), у замужних женщин меньше (46,0%).

Доля руководителей и должностных лиц больше среди обвиняемых в экономических преступлениях и ожидаемо очень мала по насильственным, наркотическим и особенно имущественным. При этом среди мужчин, обвиняемых в совершении экономических преступлений, доля руководителей больше (24,0%), чем других должностных лиц (9,0), а среди женщин, наоборот, меньше (15,0 и 17,0% соответственно).

В качестве контрольных независимых переменных выступают такие социальные характеристики подсудимых, как возраст, наличие высшего образования, гражданства, судимости, постоянного проживания в местности, где преступление было совершено и потом рассмотрено в суде (табл. 4). В 63,0% случаев у подсудимых не было работы на момент совершения преступления. В среднем подсудимые-

Таблица 4

Описательная статистика: социальные характеристики подсудимых (контрольные переменные)

Переменная	Число наблюдений без пропущенных значений	Среднее	Стандартное отклонение	Среднее, мужчины	Среднее, женщины
Возраст (минимум — 18 лет, максимум — 89)	1 440 483	32,41	11,25	31,92	34,80
Возраст ² /1000 (минимум — 0,3, максимум — 7,9)	1 440 483	1,18	0,87	1,14	1,36
				Доля среди мужчин, %	Доля среди женщин, %
Безработный	1 440 486	0,63	0,48	0,63	0,63
Высшее образование	1 440 490	0,09	0,28	0,08	0,12
Гражданство РФ	1 440 490	0,96	0,20	0,96	0,98
Постоянное жительство в данной местности	1 440 491	0,91	0,29	0,90	0,93
Алкогольное опьянение	1 440 508	0,27	0,44	0,29	0,19
Судимость					
Нет или погашена	1 427 811	0,69	0,46	0,68	0,78
Судимость, не образующая рецидив	—	0,18	0,39	0,19	0,16
Рецидив, опасный или особо опасный рецидив	—	0,12	0,33	0,14	0,05

женщины старше мужчин (средний возраст женщин — 34,8, мужчин — 31,92 года), более образованны (12,0 против 8,0%). Привлекаемые к суду женщины чаще являются гражданами РФ (98,0 против 96,0%), они чаще обвиняются в совершении преступления в местности, в которой постоянно проживают (93,0 против 90,0%), реже имеют непогашенную или неснятую судимость (16,0 против 19,0%), реже

привлекаются за рецидив преступлений (5,0 против 14,0%), реже предстают перед правосудием за совершение преступлений в состоянии алкогольного опьянения (19,0 против 29,0%).

В качестве контрольных переменных, характеризующих уголовно-процессуальные особенности прохождения уголовного дела, выступают рассмотрение дела в особом порядке, судом присяжных, а также в порядке частного обвинения (табл. 5). Примерно одинаково и женщины, и мужчины выбирают особый порядок рассмотрения дела. В то же время среди женщин больше доля обвиняемых по статьям частного обвинения (18,0%; среди мужчин — 10,0%).

Таблица 5

**Описательная статистика: легальные характеристики дела
(контрольные переменные)**

Переменная	Число наблюдений без пропущенных значений	Среднее	Стандартное отклонение	Доля среди мужчин, %	Доля среди женщин, %
Процессуальные особенности рассмотрения уголовного дела					
Особый порядок	1 322 392	0,51	0,50	0,51	0,49
Суд присяжных	1 322 392	0,00	0,03	0,00	0,00
Частное обвинение	1 437 502	0,11	0,32	0,10	0,18
Уголовно-правовая характеристика преступления					
Неоконченное преступление	1 436 586	0,08	0,27	0,08	0,09
Тип группы					
Нет группы	1 436 328	0,86	0,35	0,85	0,91
Без предварительного соглашения		0,02	0,12	0,02	0,02
По предварительному соглашению		0,12	0,33	0,13	0,07
Организованная группа		0,00	0,06	0,00	0,00
Преступное сообщество		0,00	0,01	0,00	0,00
Роль подсудимого					
Исполнитель (включая случаи без группы)	1 436 432	0,99	0,07	0,99	1,00
Организатор		0,00	0,05	0,00	0,00

Окончание табл. 5

Переменная	Число наблюдений без пропущенных значений	Среднее	Стандартное отклонение	Доля среди мужчин, %	Доля среди женщин, %
Подстрекатель, пособник		0,00	0,05	0,00	0,00
Категория преступления					
Небольшой тяжести	1 423 891	0,46	0,50	0,43	0,60
Средней тяжести		0,31	0,46	0,33	0,23
Тяжкое		0,18	0,39	0,19	0,13
Особо тяжкое		0,05	0,21	0,05	0,04
				Среднее, мужчины	Среднее, женщины
Количество предъявленных обвинений (минимум — 1; максимум для мужчин — 30, для женщин — 16)	1 440 508	1,16	0,50	1,17	1,12

При анализе также учитывались особенности уголовно-правовой квалификации совершенного преступления — стадия совершения, наличие группы лиц, роль в совершении преступления, тяжесть преступления. Женщины чаще обвинялись в совершении преступления в одиночку (91,0 и 85,0% соответственно), неоконченного преступления (9,0 и 8,0%). В 60,0% случаев женщины обвинялись в совершении преступления небольшой тяжести (мужчины — в 43,0%). На тяжкие и особо тяжкие составы у женщин приходится всего 17,0% случаев, в то время как у мужчин — 24,0%. Мужчинам предъявлялось больше, чем женщинам, обвинений в рамках одного уголовного дела. Особенности уголовно-правовой и криминологической характеристик совершенного преступления также учитывались с помощью введения в анализ 70 групп преступлений, которые были сконструированы из статей и частей статей УК РФ¹.

Исследования гендерных уклонов показывают, что пол судьи является одним из значимых факторов, объясняющих различия в назна-

¹ Регрессионные коэффициенты практически не отличались от тех, которые были получены в результате включения статей УК РФ вместо выделенных видов преступлений, в то же время такая процедура позволила уменьшить техническую сложность подсчетов.

Таблица 6

Описательная статистика: пол судьи (контрольная переменная)

Переменная	Число наблюдений без пропущенных значений	Среднее	Стандартное отклонение	Доля дел, с подсудимыми-мужчинами, %	Доля дел, с подсудимыми-женщинами, %
Судья-мужчина	1 300 651	0,29	0,45	0,29	0,28

чении наказания мужчинам и женщинам, поэтому данный фактор также учитывался в анализе¹. В анализируемой базе судебных решений по уголовным делам 71,0% судей являлись женщинами (табл. 6).

Анализ принятия судьями основных процессуальных решений по итогам рассмотрения уголовных дел

Анализ судебных исходов проводился с помощью логистических регрессионных моделей. Фиксированные эффекты регионов учитывались в моделях с помощью фиктивных (dummy) переменных регионов.

Для простоты описания результатов в тексте приводятся значения усредненных предельных эффектов (average marginal effects), которые были посчитаны для всех значимых эффектов.

Связь семейного статуса и должностной позиции в зависимости от пола подсудимого и вероятности оправдания анализировалась отдельно по уголовным делам частного, публичного и частно-публичного обвинений (табл. 7). В первом случае обвинение чаще всего поддерживал частный обвинитель, а набор преступных деяний был ограничен неквалифицированными составами ч. 1 ст. 115 «Причинение легкого вреда здоровью», ч. 1 ст. 116 «Побои», ч. 1 ст. 129 «Клевета» и ч. 1 ст. 130 «Оскорбление» (ст. 129, 130 ныне утратили силу) УК РФ. Во втором случае обвинение всегда поддерживал государственный обвинитель.

Вероятность быть оправданными выше у подсудимых женского пола, у подсудимых, состоящих в браке, а также у руководителей (владельцев) предприятий, организаций, государственных (муниципальных) органов или у тех, кто занимает в них иные должности, связанные с управлением и распоряжением финансовыми ресурсами. Наличие детей, наоборот, негативно связано с вероятностью оправдания, особенно по статьям частного обвинения, где эта связь является

Таблица 7

Вероятность оправдания по делам публичного, частно-публичного и частного обвинения

Переменная	Публичное и частно-публичное обвинение	dy/dx	Частное обвинение	dy/dx
Женский пол	0,212*** (0,082)	0,000	0,123*** (0,032)	0,017
Наличие детей	-0,064 (0,056)	—	-0,228*** (0,028)	-0,031
Состояние в браке	0,309*** (0,058)	0,001	0,060** (0,025)	0,007
Руководитель	0,731*** (0,09)	0,002	0,207*** (0,057)	0,042
Должностное лицо	1,076*** (0,094)	0,004	0,440*** (0,061)	0,055
Мужчина* (наличие детей)	—	—	—	—
Женщина* (наличие детей)	-0,023 (0,11)	—	0,019 (0,036)	—
Мужчина* (состояние в браке)	—	—	—	—
Женщина* (состояние в браке)	0,001 (0,107)	—	-0,022 (0,034)	—
Мужчина-руководитель	—	—	—	—
Женщина-руководитель	-0,232 (0,177)	—	0,218* (0,113)	—
Мужчина — должностное лицо	—	—	—	0,064
Женщина — должностное лицо	-0,139 (0,148)	—	-0,259*** (0,096)	0,032
Число наблюдений	1 045 021	—	124 999	—

Примечание. Здесь и далее в таблицах робастные стандартные ошибки (приведены в скобках), кластеризованы на уровне суда; *** $p < 0,01$; ** $p < 0,05$; * $p < 0,1$; dy/dx — в усредненные предельные эффекты модели включены легальный и экстралегальный контроль, фиксированные эффекты типов преступлений и регионов.

¹ См.: Steffensmeier D., Hebert C. Women and Men Policymakers: Does the Judge's Gender Affect the Sentencing of Criminal Defendants? // Social Forces. 1999. No. 77 (3). P. 1163—1196.

статистически значимой. Вероятность оправдания выше для руководителей на 0,2% по делам публичного и частно-публичного обвинения и на 4,2% — по делам частного обвинения, а также для должностных лиц — на 0,4 и 5,5% соответственно. В случае частного обвинения для женщин, обладающих статусом должностного лица, этот эффект значимо меньше: вероятность оправдания выше всего на 3,2%, тогда как у мужчин — на 6,4%. Таким образом, семейные обстоятельства и профессиональные характеристики подсудимых имеют значение при принятии решения об оправдании и проявляются сходным образом как для мужчин, так и для женщин.

Правосудие возможно осуществлять до тех пор, пока имеется возможность вынести оправдательный приговор и соответственно признать подсудимого невиновным. С этой точки зрения оправдание является одним из самых значимых судебных исходов. Однако на практике такой исход встречается крайне редко (в 2009 г. невиновными были признаны 3,0% подсудимых). Таким образом, основные процессуальные решения, которые принимают судьи по существу дела, — это решения осудить подсудимого и назначить ему наказание или прекратить дело по нереабилитирующим основаниям, среди которых наиболее частым является примирение сторон.

Результаты анализа вероятности примирения, осуждения и назначения реального лишения свободы (в случае осуждения) приведены в табл. 8.

Из описательной статистики следовало, что в отношении подсудимых женщин уголовные дела чаще заканчиваются прекращением за примирением сторон. Однако после учета остальных факторов оказалось, что у женщин при прочих равных условиях вероятность подобного исхода меньше на 1,7%. Вероятность примириться в суде также меньше у руководителей (на 2,5%) и иных должностных лиц (на 2,8%), а также у подсудимых, у которых на иждивении есть дети (на 1,2%). Вероятность примирения больше для женатых мужчин на 2,9%, для замужних женщин — на 2,2%. Возможно, полученные эффекты отчасти могут объясняться тем, что, например, женщины чаще, чем мужчины, предстают перед судом за преступления, по которым в качестве потерпевших нет конкретных физических лиц, поэтому такой исход для них менее вероятен. Это же может быть характерно для руководителей и иных должностных лиц, но, к сожалению, в анализируемой базе отсутствуют данные о потерпевшем.

Самым серьезным наказанием является реальное лишение свободы. Женский пол и наличие детей повышают с вероятностью осуждения, но уменьшают с вероятностью реального лишения свободы. Ве-

Таблица 8

Вероятность принятия основных процессуальных решений по итогам рассмотрения уголовных дел

Переменная	Примирение сторон	dy/dx	Осуждение	dy/dx	Реальное лишение свободы	dy/dx
Женский пол	-0,108*** (0,014)	—	0,073*** (0,014)	0,007	-0,305*** (0,016)	-0,032
Наличие детей	-0,085*** (0,011)	—	0,213*** (0,011)	0,02	-0,093*** (0,014)	-0,009
Находжене в браке	0,210*** (0,011)	0,028	-0,210*** (0,01)	-0,02	-0,183*** (0,014)	-0,019
Руководитель	-0,193*** (0,039)	-0,025	-0,094*** (0,034)	-0,012	0,129*** (0,049)	0,015
Должностное лицо	-0,218*** (0,039)	-0,029	-0,132*** (0,037)	-0,015	0,250*** (0,055)	0,019
Мужчина (наличие детей)	—	—	—	—	—	—
Женщина (наличие детей)	-0,023 (0,019)	—	0,028 (0,018)	—	-0,016 (0,025)	—
Мужчина (состояние в браке)	—	0,029	—	—	—	-0,019
Женщина (состояние в браке)	-0,051*** (0,019)	0,022	0,008 (0,019)	—	-0,104*** (0,028)	-0,021
Мужчина-руководитель	—	—	—	-0,009	—	0,013
Женщина-руководитель	0,062 (0,089)	—	-0,169** (0,067)	-0,027	0,183* (0,106)	0,024
Мужчина — должностное лицо	—	—	—	-0,012	—	0,026
Женщина — должностное лицо	0,015 (0,07)	—	-0,143** (0,066)	-0,029	-0,536*** (0,104)	-0,021
Число наблюдений	741 205	—	1 170 575	—	918 885	—

Примечание. Здесь, а также в табл. 9 и 10 в модели включены легальный и экстралегальный контроль, фиксированные эффекты типов преступлений и регионов.

роятность как осуждения, так и реального лишения свободы меньше для подсудимых, состоящих в браке.

Вероятность осуждения подсудимых, занимающих должности руководителей, меньше для женщин на 2,7%, для мужчин — на 1,3%. Вероятность назначения наказания в виде реального лишения свободы руководителю предприятия или государственного органа при прочих равных условиях выше на 1,5%, чем подсудимому, не обладающему таким статусом. Для женщины-руководителя этот эффект еще сильнее и повышает вероятность на 2,4%, в то время как для мужчины — на 1,3% (значимость на уровне тенденции). Статус должностного лица для подсудимых женского пола снижает вероятность быть приговоренной к реальному лишению свободы на 2,1%, тогда как для мужчин — увеличивает на 2,6%.

Анализ основных процессуальных решений, принимаемых судьями по уголовным делам, показывает, что:

1) социальные характеристики имеют значение не только на стадии назначения наказания, но и на стадии принятия решения о виновности подсудимого;

2) как для женщин, так и для мужчин вероятность оправдания, прекращения дела за примирением сторон, неосуждения, а в случае осуждения назначения наказания, не связанного с реальным лишением свободы, при прочих равных условиях меньше, если у подсудимых есть дети;

3) судебное разбирательство заканчивается более удачно для подсудимых, состоящих в браке, однако для женщин этот эффект может иметь большее или меньшее значение по сравнению с мужчинами в зависимости от уровня принятия решения — усиливаться при назначении наказания и уменьшаться в случае примирения сторон, что частично подтверждает гипотезу 2;

4) если подсудимый является руководителем (владельцем) или имеет статус иного должностного лица на предприятии, в организации или государственном органе, то у него больше шансов быть оправданным и не быть осужденным, меньше шансов — на примирение сторон и назначение наказания, не связанного с реальным лишением свободы. Для женщин статус руководителя имеет большую значимость при решении оправдать по частному обвинению (повышает вероятность осуждения) и осудить (уменьшает вероятность осуждения), что говорит против гипотезы 3 (о меньших шансах на удачный исход дела для женщин-руководителей по сравнению с мужчинами);

5) при назначении наказания в виде реального лишения свободы эффект статуса руководителя сильнее для подсудимых женского пола, что свидетельствует в пользу гипотезы 3 (о более строгом наказании

руководителей женского пола). При этом для должностных лиц такого эффекта не наблюдается. Предварительно можно говорить о том, что выдвинутые гипотезы нашли только частичное подтверждение.

Анализ признания виновным и назначения наказания в виде лишения свободы за совершение разных типов преступлений

Ниже будет проанализирована роль социальных характеристик подсудимых при вынесении судьями решений осудить и назначить наказание в виде реального лишения свободы по отдельности для каждого из четырех видов преступлений: насильственных, имущественных, экономических и наркотических. Насильственные преступления ограничены только делами публичного и частно-публичного обвинения, остальные три вида преступлений согласно УПК РФ не предполагают возможность обвинения в частном порядке.

Для женщин по сравнению с мужчинами вероятность быть осужденными при прочих равных условиях больше по насильственным преступлениям (+1,9%), имущественным и наркотическим и не отличается по экономическим (табл. 9). Семейные обстоятельства и профессиональная позиция подсудимых статистически оказывали схожее влияние на вероятность осуждения как для мужчин, так и для женщин. Исключение составили насильственные преступления, за совершение которых у женатых мужчин меньше вероятность быть осужденными (−3,0%) по сравнению с замужними женщинами (−1,4%). По насильственным преступлениям у женщин-руководителей меньше вероятность осуждения (−6,5%). Для мужчин статус руководителя практически незначим. Вместе с тем у должностных лиц независимо от пола вероятность осуждения ниже (−3,2%).

Наличие детей повышает вероятность осуждения (от +2,6% по насильственным преступлениям до +0,9% — по наркотическим). Вероятность осуждения для подсудимых, состоящих в браке, ниже по всем видам преступлений за исключением наркотических, где этот фактор оказался незначимым.

Результаты анализа судебных решений об осуждении лиц за совершение различных типов преступлений подтверждают гипотезу 1 и не подтверждают гипотезы 2 и 3. При анализе назначения наказаний эффекты социальных характеристик подсудимых имели более выраженные отличия по признаку пола (табл. 10).

Для женщин по сравнению с мужчинами вероятность быть приговоренной к реальному лишению свободы на 7,4% меньше по насильственным преступлениям, на 4,7 — по имущественным, на 5,4% — по экономическим и незначимо — по наркотическим.

Таблица 9

Вероятность осуждения по разным типам преступлений

Переменная	Насильственные преступления	dy/dx	Имущественные преступления	dy/dx	Экономические преступления	dy/dx	Наркотические преступления	dy/dx
Женский пол	0,135*** (0,035)	0,019	0,049** (0,019)	0,003	0,021 (0,107)	—	0,473*** (0,101)	—
Наличие детей	0,246*** (0,018)	0,026	0,205*** (0,019)	0,01	0,160** (0,063)	0,013	0,608*** (0,066)	0,00
Состояние в браке	-0,280*** (0,018)	-0,028	-0,215*** (0,021)	-0,02	-0,139** (0,064)	-0,012	0,089 (0,074)	—
Руководитель	-0,053 (0,086)	—	-0,148* (0,086)	—	-0,119* (0,07)	—	-0,308 (0,302)	—
Должностное лицо	-0,279*** (0,09)	-0,032	0,001 (0,095)	—	-0,382*** (0,103)	-0,027	-0,424 (0,338)	—
Мужчина (наличие детей)	—	—	—	—	—	—	—	—
Женщина (наличие детей)	0,027 (0,049)	—	-0,049 (0,03)	—	0,069 (0,111)	—	-0,142 (0,155)	—
Мужчина (состояние в браке)	—	-0,03	—	—	—	—	—	—
Женщина (состояние в браке)	0,133** (0,055)	-0,014	-0,009 (0,034)	—	-0,094 (0,109)	—	-0,226 (0,161)	—
Мужчина-руководитель	—	-0,006	—	—	—	—	—	—
Женщина-руководитель	-0,577* (0,313)	-0,065	-0,116 (0,193)	—	0,128 (0,131)	—	—	—
Мужчина — должностное лицо	—	—	—	—	—	—	—	—

Окончание табл. 9

Переменная	Насильственные преступления	dy/dx	Имущественные преступления	dy/dx	Экономические преступления	dy/dx	Наркотические преступления	dy/dx
Женщина — должностное лицо	-0,201 (0,269)	—	-0,009 (0,143)	—	0,114 (0,17)	—	-0,042 (0,559)	—
Количество наблюдений	197 934	—	503 428	—	25 188	—	121 146	—

Таблица 10

Вероятность назначения наказания в виде реального лишения свободы за совершение разных типов преступлений

Переменная	Насильственные преступления	dy/dx	Имущественные преступления	dy/dx	Экономические преступления	dy/dx	Наркотические преступления	dy/dx
Женский пол	-0,765*** (0,041)	-0,074	-0,376*** (0,022)	-0,047	-0,498*** (0,09)	-0,054	0,021 (0,04)	—
Наличие детей	-0,194*** (0,023)	-0,018	-0,119*** (0,017)	-0,015	0,208*** (0,058)	0,013	0,01 (0,033)	—
Состояние в браке	-0,232*** (0,025)	-0,023	-0,237*** (0,02)	-0,029	-0,401*** (0,059)	-0,038	-0,116*** (0,029)	-0,015
Руководитель	0,176 (0,13)	—	0,195 (0,119)	—	0,088 (0,086)	—	0,241* (0,126)	—
Должностное лицо	0,007 (0,154)	—	-0,078 (0,131)	—	-0,216** (0,109)	-0,023	-0,081 (0,127)	—
Мужчина (наличие детей)	—	—	—	—	0,021	—	—	—
Женщина (наличие детей)	-0,019 (0,059)	—	-0,058* (0,034)	—	-0,265** (0,104)	-0,005	-0,025 (0,057)	—
Мужчина (состояние в браке)	—	-0,022	—	—	—	—	—	—

Окончание табл. 10

Переменная	Насильственные преступления	dy/dx	Имущественные преступления	dy/dx	Экономические преступления	dy/dx	Наркотические преступления	dy/dx
Женщина (состояние в браке)	-0,165** (0,066)	-0,036	-0,065 (0,042)	—	0,065 (0,106)	—	-0,076 (0,064)	—
Мужчина-руководитель	—	—	—	0,024	—	—	—	—
Женщина-руководитель	-0,07 (0,482)	—	0,679** (0,291)	0,089	0,267* (0,146)	—	0,341 (0,331)	—
Мужчина — должностное лицо	—	0,001	—	-0,01	—	—	—	—
Женщина — должностное лицо	-1,881*** (0,545)	-0,141	-0,949*** (0,347)	-0,081	-0,086 (0,156)	—	0,174 (0,36)	—
Число наблюдений	150 331	—	414 906	—	21 689	—	119 575	—

Наличие детей уменьшает вероятность наказания в виде реального лишения свободы по насильственным (-1,8%) и имущественным (-1,5%) преступлениям независимо от пола подсудимого. Вероятность реального лишения свободы никак не связана с наличием детей по наркотическим преступлениям и значительно выше — по экономическим, но последнее относится только к отцам (-2,1%).

У подсудимых, состоящих в браке, значительно меньше вероятность назначения реального лишения свободы независимо от вида преступления, при этом по насильственным преступлениям у женщин данный эффект сильнее (меньше на 3,6%, тогда как для мужчин — на 2,2%).

У женщин статус руководителя повышает вероятность быть приговоренной к реальному лишению свободы за совершение имущественного преступления (+8,9%). Вероятность реального лишения свободы ниже для подсудимых, являющихся управленцами «второго уровня», по экономическим преступлениям независимо от пола

(-2,3%), а для подсудимых-женщин — также по насильственным (-14,0%) и имущественным (-8,1%) преступлениям.

Подтверждается гипотеза о значимости социальных характеристик подсудимых не только на стадии назначения наказания, но и при принятии решения о виновности лица. Хотя такие социальные характеристики подсудимых, как пол, наличие семьи и карьера, имеют значение на всех основных уровнях принятия решения по уголовному делу, следует констатировать, что их эффект может существенно различаться при решении вопросов о виновности и назначении наказания. Анализ судебных решений по различным уголовным делам показал, что на уровне решения вопроса об осуждении лица гипотезы 2 и 3 не подтверждаются, а при назначении наказания подтверждаются частично.

Итоги рассмотрения судебных исходов как в общем, так и по отдельности для разных видов преступлений позволяют сделать вывод, что гипотезы, связанные с гендерной асимметрией в семейной и трудовой сферах, частично подтвердились при анализе назначения наказания и не подтвердились при принятии решения об оправдании или осуждении лица. При решении оправдать или осудить семейные и профессиональные обстоятельства имели сходные эффекты как для мужчин, так и для женщин, не считая насильственных преступлений. Вероятность реального лишения свободы при прочих равных условиях больше у руководителей (владельцев) бизнеса или государственных органов, особенно если этим статусом обладает женщина, а по имущественным преступлениям данная закономерность наблюдалась только для руководителей женского пола, что соответствует высказанным выше предположениям. Но эта логика не распространяется на случаи обладания управленческими должностями «второго уровня».

Выводы

Российский уголовный закон исходит из того, что решение оправдать или осудить судья принимает независимо от социальных характеристик подсудимых. Анализ судебных исходов показал: у подсудимых шансы на оправдание, прекращение дела за примирением сторон или на осуждение отличаются в зависимости от их пола, семейных обстоятельств и профессионального статуса. Из этого наблюдения следует, что по каким-то причинам одни социальные группы оказываются в более выгодном положении в глазах правосудия, чем другие. Более высокий профессиональный статус подсудимого способствует

оправданию, но понижает шансы на примирение с потерпевшим. Подсудимые, состоящие в браке, чаще примиряются в суде, чем неженатые и незамужние. Уголовные дела в отношении женщин реже заканчиваются прекращением за примирением сторон. Ответить на вопрос о том, насколько такое неравенство является следствием дискреции судей, довольно сложно.

С одной стороны, у подсудимых с разными социальными статусами существуют различные возможности к сопротивлению уголовному преследованию, доступу к квалифицированной адвокатской помощи, что создает условия для отличий в шансах на оправдание.

С другой стороны, вслед за Д. МакБарнет¹ можно предположить, что конфигурация закона и правовых конструкций, которыми руководствуются правоприменители, может способствовать неравенству подсудимых перед судом. Например, прекращение дела по амнистии происходит в отношении тех социальных групп, которые указаны в законе. Вместе с тем правосудие осуществляют судьи, у которых имеются свои представления о типичном преступном поведении в различных социальных ситуациях, стереотипы о подсудимых из различных социальных слоев. Указанные представления могут влиять на тщательность оценки судьей доказательств, внимательность к доводам сторон, на критичность по отношению к материалам дела. Скорее всего, перечисленные факторы действуют в совокупности, создавая фактическое неравенство подсудимых из разных социальных групп перед лицом Фемиды.

Как показал анализ решений о назначении реального лишения свободы, данный вид наказания судьи при прочих равных условиях реже назначают женщинам, а также подсудимым, имеющим семью. Наличие у подсудимого супруги или супруга уменьшает риск назначения ему наказания в виде реального лишения свободы независимо от типа преступления. Как отмечает бывшая судья областного суда в одном из интервью², «если он (подсудимый. — И. Ч.) нормальный семьянин, работает, содержит свою семью, почему мы должны ему избирать даже, условно говоря, наказание?».

Значимость семьи при принятии решения о наказании иллюстрирует следующий пример, приведенный в интервью судьей районного суда: «Помню хорошо одно дело... Он (подсудимый — И. Ч.) хороший человек, трое детей... дети его боготворят просто. Он для семьи вот

¹ См.: *McBarnett D. Conviction. New Jersey, 1981. P. 182.*

² Здесь и далее даются цитаты из интервью, проведенных Институтом проблем правоприменения.

все, а он вор патологический... Назначила штраф ему, чтобы не лишние свободы...»

Исходя из полученных результатов, у подсудимых, имеющих детей, меньше шансов быть приговоренными к реальному лишению свободы за совершение насильственных или имущественных преступлений. Наличие детей также смягчает наказание подсудимым-женщинам, совершившим экономические преступления.

В отличие от семейных обстоятельств значимость профессионального статуса подсудимого при вынесении приговора меняется в зависимости от пола и типа преступления. Как правило, судьи назначают подсудимым, занимающим должности руководителей (владельцев) или иных управленцев на предприятиях, в организациях либо государственных органах, наказание в виде реального лишения свободы чаще, чем лицам, не обладающим таким статусом. Отчасти полученный результат можно объяснить, приведя выдержку из интервью с судьей районного суда: «...во-первых, смотришь и на обстоятельства... статья... санкции и так далее. Еще смотришь, насколько наказание, которое ты ему (подсудимому. — И. Ч.) назначишь, его исправит... Богатого человека вряд ли штраф исправит...» Однако более детальный анализ показывает, что вероятность реального лишения свободы часто не выше или даже ниже для руководителей либо иных должностных лиц, в полномочия которых входят административное управление и распоряжение финансовыми ресурсами.

При рассмотрении отдельных типов преступлений обнаруживается, что статус руководителя (владельца) предприятия, организации или государственного органа повышает вероятность реального лишения свободы только для женщин, а при совершении иных типов преступлений и вовсе перестает быть значимым. Должность управленца «второго уровня» уменьшает вероятность назначения реального лишения свободы за совершение экономического преступления, а для подсудимых-женщин — и за совершение насильственных или имущественных преступлений. Получается, что женщины, имеющие высокий профессиональный статус, «выигрывают» в суде за счет этого чаще, чем мужчины, несмотря на то, что у последних в силу гендерного неравенства, существующего на рынке труда, должно быть больше ресурсов и возможностей для борьбы за более благоприятный судебный исход. Одно из возможных объяснений заключается в том, что люди, обладающие большой властью и значимыми ресурсами, в случае уголовного преследования или его угрозы концентрируют свои усилия на досудебной стадии. Соответственно в суд российские правоприменители направляют дела в отношении лиц, которые имеют меньше властных полномочий и финансовых возможностей.

Содержание

<i>В. В. Волков</i> Введение. Инерция советской модели уголовной юстиции	5
<i>А. М. Трошев</i> Обвинение, примирение и оправдание в Казахстане	18
<i>А. В. Лапкин</i> Вклад прокурора в обвинительную модель уголовной юстиции и новый Уголовно-процессуальный кодекс Украины	48
<i>В. В. Хилюта</i> Обвинение и оправдание в Республике Беларусь	65
<i>Т. К. Осояну</i> Проявление обвинительного уклона при рассмотрении судами Республики Молдова вопросов о применении, продлении и об обжаловании домашнего ареста	75
<i>К. Б. Калиновский</i> Обвинительный уклон в уголовном судопроизводстве: нормативные предпосылки в действующем российском законодательстве	93
<i>М. Л. Поздняков</i> Суд и правоохранительная система — цена компромисса	104
<i>П. Соломон-младший</i> Досудебное прекращение дел и прокурорское усмотрение в различных правовых системах	131
<i>М. С. Шклярчук</i> Российский уголовный процесс как система фильтров: досудебные траектории и отбор уголовных дел на примере Министерства внутренних дел Российской Федерации	154
<i>А. В. Смирнов</i> Закон Парето против обвинительного уклона	183
<i>А. М. Разогреева</i> «Поворот к лучшему»: практики переквалификации при рассмотрении уголовных дел судами Российской Федерации	199

<i>К. Д. Титаев</i> Влияние предварительного заключения на решение суда в российской уголовной юстиции	231
<i>В. В. Волков</i> Кто получит реальный срок: влияние социального статуса подсудимого на решение суда в России	261
<i>И. В. Четверикова</i> Роль семьи, профессиональной карьеры и пола подсудимых при вынесении приговоров российскими судьями	289

**Обвинение и оправдание
в постсоветской уголовной юстиции**

Сборник статей

Издание не подлежит маркировке
в соответствии с п. 1 ч. 2 ст. 1 ФЗ № 436-ФЗ

ООО «Юридическое издательство Норма»
101990, Москва, Колпачный пер., 9а
Тел./факс: (495) 621-62-95. E-mail: norma@norma-verlag.com
Internet: www.norma-verlag.com

Редактор *О. А. Лисицына*
Корректор *Н. Е. Павлова*
Художник *С. С. Водчиц*
Верстка: *А. Ю. Виноградов*

Подписано в печать 17.03.15
Формат 60×90/16. Бумага офсетная
Гарнитура «Ньютон». Печать офсетная
Усл. печ. л. 20,00. Уч.-изд. л. 15,72
Тираж 500 экз. Заказ №

По вопросам приобретения книг обращайтесь:

Отдел продаж «ИНФРА-М» (оптовая продажа)
127282, Москва, ул. Полярная, д. 31в, стр. 1
Тел.: (495) 280-15-96. Факс: (495) 280-36-29
E-mail: books@infra-m.ru

Отдел «Книга — почтой»
Тел.: (495) 280-15-96 (доб. 246)
