

СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ ПОДХОД К ИЗУЧЕНИЮ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ИНСТИТУТОВ

Статья посвящается вопросам использования возможностей сравнительного правоведения в области уголовного судопроизводства. Акцентируется при этом внимание на отдельных проблемах российского уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, компаративистика, медиация, ювенальное судопроизводство.

Практически всеми государствами, когда-то входившими в состав Советского Союза, решается задача по модернизации собственных правовых систем. Такие процессы происходят с различной скоростью, но, как правило, сопровождаются различными заимствованиями, имплементацией в национальное законодательство норм международного права, внесениями существенных изменений в механизм правового регулирования. В настоящее время на постсоветском пространстве складывается ситуация, для которой характерно сочетание процессов регионализации, связанных, в первую очередь, с отказом от общего правового наследия советского периода, с процессами унификации законодательства под влиянием процесса имплементации норм и стандартов международного права в национальные правовые системы.

Не смотря на то, что в сфере уголовного судопроизводства подобные процессы происходят медленнее, нежели чем в сфере частного права, нововведения неизбежны. Жизнеспособность таких новаций зависит от целого ряда факторов, в том числе от концепции государственной правовой политики, выбора системы правовых ориентиров и степени сохранения правовых традиций. В качестве современных тенденций в развитии уголовного судопроизводства тех государств, которые ранее входили в состав СССР можно отметить наличие противоречий между ориентацией национального уголовного процесса на нормы международного права, в целом, и европейского права, в частности, и сохранением отдельных специфических черт, сложившихся еще в советский период. Декларирование приверженности принципу состязательности в уголовном судопроизводстве нередко сочетается с реализуемой на прак-

тике обвинительной моделью уголовного процесса, законодательное закрепление гарантий прав участников уголовного судопроизводства с карательной направленностью последнего. Общей особенностью уголовного процесса государств на постсоветском пространстве является и незначительная развитость дифференцированных форм производства по уголовным делам, недостаточное использование альтернативных способов разрешения уголовно-правового конфликта. Россия в этом ряду не является исключением. Процессы, которые происходят в сфере российской уголовной юстиции, носят весьма противоречивый, но, тем не менее, очень динамичный характер. Использование сравнительно-правового подхода в этой связи могло бы предотвратить ряд ошибок и привести к определенным позитивным изменениям в российском уголовном судопроизводстве, поскольку «международная правовая интеграция, в которую во все большей мере вовлекается Россия, предполагает осуществление деятельности по координации ее собственной правовой политики с правовой политикой других стран» [8,5].

Следует отметить, что в рамках уголовного процесса сравнительно-правовые исследования не получили столь широкого развития, как в других отраслях права. Это можно объяснить и значительной стабильностью систем уголовного судопроизводства, и определенным традиционализмом научных представлений, и ярко выраженным публичным характером процессуального права. Следует согласиться с точкой зрения Раймона Леже, который применительно к проблемам уголовного процесса подчеркивает, что их сравнительный анализ всегда более сложен, нежели чем сравнение материального уголовного права, так как «процессуаль-

ные системы образуют ансамбли, каждому из которых присуща своя идея» [5, 445], а «кризис уголовного правосудия является всеобщим, хроническим» [5, 445].

С одной стороны, российское уголовное судопроизводство сохраняет свою самобытность, с другой, – с каждым днем становится все более открытым для заимствований из зарубежного права, что требует развития сравнительных исследований в данной области. В результате то, что еще десять лет назад казалось невозможным, претворяется в жизнь. Приведем пример. Долгое время институт сделки с правосудием рассматривался как классический институт англо-американского права, и отношение к нему российских специалистов носило весьма негативный характер. Однако с появлением в российском уголовном процессе в 2009 году процедуры досудебного соглашения о сотрудничестве, фактически, произошло заимствование самой идеи из столь чужеродной России системы общего права. И хотя российские уголовно-процессуальные новеллы не являются полным аналогом американских сделок с правосудием, их корни четко прослеживаются. На наш взгляд, такие заимствования не должны носить хаотичный характер, а требует детального изучения тенденции по сближению национальных уголовно-процессуальных систем. В этой связи вызывает недоумение и сожаление то обстоятельство, что количество сравнительных правовых исследований в сфере уголовного процесса в рамках работ отечественных юристов минимально. Такую ситуацию нельзя признать нормальной. Изучение опыта организации уголовной юстиции и системы уголовного судопроизводства зарубежных стран имеет не только теоретическое, но и практическое значение, поскольку позволило бы трезво оценить возможности тех или иных заимствований и облегчило бы поиск вариантов совершенствования отечественных моделей.

В частности, следует согласиться с Л.В.Головко, справедливо отмечающим, что «не вызывает сомнений тот факт, что одной из основных тенденций развития уголовно-правовой и процессуальной наук и соответствующего законодательства нашего времени стал поиск оптимальных способов разрешения возникающего в связи с совершением нетяжкого преступления конфликта» [4, 14]. Однако современный

российский законодатель фактически игнорирует данную проблему, поскольку до сих пор не допускает возможности внедрения процедур медиации в уголовное судопроизводство.

С одной стороны, теоретический и практический интерес к данному институту и в России постоянно растет, подтверждением чему служит начавшаяся подготовка медиаторов, разработка законопроектов, обсуждение зарубежного опыта. С другой стороны, российские законодатели не готовы к восприятию медиации как альтернативного способа разрешения уголовно-правового конфликта. При этом без внимания остается и Рекомендация, принятая 15 сентября 1999 года Комитетом Министров Совета Европы № R (99) 19 государствам – членам Совета Европы, посвященная медиации в уголовных делах [7]. Европейское сообщество и в дальнейшем продолжало и продолжает настоятельно рекомендовать внедрение примирительных процедур для повышения эффективности судопроизводства. Например, 7 декабря 2007 года Европейская комиссия по эффективности правосудия приняла очередное руководство по улучшению реализации ранее принятой рекомендации «О медиации по уголовным делам» [1]. В этом руководстве назывались и причины, затрудняющие введение института медиации в ряде государств: отсутствие знаний о восстановительном правосудии и медиации, дороговизна данного института, отсутствие квалифицированных посредников и др. Конечно, следует считаться с тем, « что все возможные технологии восстановительного правосудия в законодательном акте предусмотреть невозможно. Должны быть выработаны основные принципы технологий, их допустимости и примерный перечень» [6, с. 39]. Однако, на наш взгляд, целесообразно закрепить в законодательстве перечень обстоятельств, препятствующих проведению процедуры примирения, как это сделано в законодательстве многих государств. Например, такая норма содержится в п. 3 ст. 2 Закона Португалии № 21 от 12 июня 2007 года «Об уголовной медиации» [2].

В связи с этим представляется актуальным исследование возможности вживления в российскую правоприменительную практику широко распространенной во многих зарубежных государствах процедуры медиации – процедуры примирения потерпевшего и правонарушите-

ля с помощью и участием профессионального посредника.

К сожалению, Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 199-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [9] не предусмотрел введение медиационных процедур по урегулированию уголовно-правового конфликта.

Много вопросов возникает и в связи с применением в российской практике решений Европейского Суда по правам человека (ЕСПЧ). Правовая система Европейского суда является так называемой «системой живого права» (living system), поскольку она основана на прецедентах, и может изменяться при принятии нового решения. Таким образом, фактически каждый заявитель при восстановлении своих нарушенных прав в Европейском суде по правам человека, обращаясь в Европейский суд, заявитель, восстанавливая свои нарушенные права, может изменить представления о содержании того или иного права, а также изменить правовую действительность своей страны. В России же традиционно основным источником права признается нормативно-правовой акт, поэтому применение решения ЕСПЧ невозможно без изучения практики судопроизводства в Европейском Суде по правам человека и вполне логичного сравнения ее особенностей с особенностями защиты прав человека в российском уголовном процессе, а также вариантов имплементации решений ЕСПЧ в право других государств. Если не проводить таких сравнительных исследований, то предпринимаемые сейчас в России попытки заимствования из европейского права понятия «разумные сроки» будут носить декларативный характер.

На сегодняшний день сравнение российского уголовного процесса с зарубежными системами уголовного судопроизводства необходимо для того, чтобы изучить накопленный опыт и не допустить неэффективных, а может быть и вредных реформ. Например, российская модель дознания вызывает справедливую критику со стороны многих специалистов, однако, исследователи данной проблематики не торопятся обращаться к позитивному опыту конструирования дознания, например, во Франции. В итоге вносимые отечественными специалистами предложения крутятся исключительно вокруг сравнения современной модели дознания и мо-

дели дознания советского периода. Нередко теоретики и практики высказывают предложения о необходимости закрепления в российском уголовно-процессуальном законодательстве возможности производства в суде перекрестного допроса. Очевидно, что обсуждение и внедрение такой новеллы требует проведения сравнительно-правовых исследований, в рамках которых и можно было бы провести изучение различных вариантов организации и производства перекрестного допроса в зарубежных моделях уголовного судопроизводства.

Модернизация российского уголовного процесса в связи с внедрением в него элементов ювенальной юстиции также требует обращения к опыту зарубежных стран. Однако сразу же оговоримся: изучение зарубежного опыта должно носить не хаотичный бессистемный характер, а отвечать логике сравнительно-правовых исследований. Например, сторонники ювенальной юстиции в нашей стране зачастую стараются не замечать динамичности зарубежных моделей ювенального уголовного судопроизводства.

В итоге они часто настаивают на тех заимствованиях, которые в зарубежных моделях канули в лету уже лет 20-30 назад. Следует признать, что в современное время западные сторонники ювенальной юстиции более осторожны в своих выводах и прогнозах, а реализуемые модели более сложны и противоречивы. Поэтому не понятно, почему Россия должна ориентироваться на устаревшие образцы. В современной Европе признается, что с помощью ювенальных технологий удастся исправить далеко не всех несовершеннолетних правонарушителей и, что всегда будут несовершеннолетние преступники, в отношении которых, реализуемые программы изначально окажутся неэффективными. Именно поэтому западные исследователи много внимания уделяют проблеме оценки риска совершения подростком повторного правонарушения. К сожалению, российские сторонники ювенальной юстиции в силу различных причин часто умалчивают о данных обстоятельствах. Ювенальные технологии способны, в определенной мере, оптимизировать уголовное судопроизводство в отношении несовершеннолетних, предотвратить совершение некоторых повторных правонарушений, однако, не искоренят полностью подростковую преступность. Следует помнить,

что ювенальная юстиция в начале прошлого века, в его второй половине и в настоящее время – это зачастую совершенно различные системы, реализуемые в виде разнообразных моделей. Поэтому ювенальная юстиция как социальное явление постоянно развивается и трансформируется из одной формы в другую. Противники ювенальной юстиции в последнее время все чаще апеллируют к несостоятельности французской модели ювенальной юстиции, утверждая, что в государстве, где данный общественный институт зародился достаточно давно, он продемонстрировал свою ущербность и привел к всплеске подростковой и молодежной преступности. Да, действительно, на пороге нынешнего столетия Франция, традиционно реализовавшая реабилитационную модель ювенальной юстиции, направленную на определенное социальное излечение несовершеннолетнего правонарушителя, была поставлена перед фактом несостоятельности всей реабилитационной деятельности. Рост несовершеннолетних правонарушителей и совершение ими во все более юном возрасте тяжких преступлений привели к определенным законодательным реформам явно карательной направленности. В итоге Франция, фактически, пошла по пути снижения возраста уголовной ответственности, за что была подвергнута критике со стороны международного сообщества. Можно утверждать, что французская ювенальная юстиция переживает сейчас далеко не лучшие свои времена. Однако реальные проблемы не привели к полному отрицанию данного социального института. В настоящее время Франция идет по пути кардинального реформирования своей ювенальной юстиции и даже разрабатывает новое законодательство, регулирующее производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. Подобные проблемы существуют и в других государствах, где идет активный поиск их решения.

Основные приоритеты в области ювенальной уголовной правовой политики современные государства черпают из норм международного права, закрепляющих права несовершеннолетних, в том числе, и несовершеннолетних, попавших в сферу уголовной юстиции. Поскольку преступность несовершеннолетних все чаще рассматривается как наднациональная проблема, выходящая на глобаль-

ный уровень, на уровне международного сообщества также предпринимаются попытки определения приоритетных направлений ювенальной уголовной политики. Например, в 2007 году Европейский парламент рекомендовал государствам-членам Европейского сообщества приступить к срочной разработке и принятию комплекса минимальных стандартов и руководящих принципов в отношении несовершеннолетних, общих для всех государств-членов. В качестве одного из приоритетных направлений такой деятельности Европарламент предложил рассматривать совершенствование судебных методов вторичной профилактики, реабилитации и реинтеграции. С целью решения таких задач государствам-членам Европейского сообщества были предложены целевая программа «Профилактика и борьба с преступностью», рассчитанная на 2007-2013 гг., а также специальная программа по совершенствованию уголовного правосудия в отношении несовершеннолетних и обеспечению сотрудничества судебных органов по уголовным делам (2007-2013 гг.) [3].

Подобных примеров можно было бы привести много. Поэтому полагаем, что у компаративистских исследований в рамках уголовного процесса имеется значительный нереализованный потенциал, который необходимо использовать, если мы хотим, чтобы современная российская модель уголовного судопроизводства отвечала потребностям сегодняшнего дня и процессам глобализации, в которые Россия оказывается неизбежно втянутой.

Для определения современных российских приоритетов в реформировании уголовного судопроизводства значимым является не только учет опыта зарубежных государств, имеющих вековую историю функционирования различных исторических моделей отправления уголовного правосудия в отношении несовершеннолетних, но целесообразным сегодня является обращение к анализу уголовно-процессуальной политики тех государств, которые географически и исторически являются более близкими России. Это будет, несомненно, оправданно как с позиции наличия некоторых общих исторических корней, так и с позиции поиска путей решения сходных проблем в реформировании уголовного процесса.

11.01.2012

Список литературы:

1. Guidelines for a better implementation of the existing. – [Electronic resource]. – Mode access: <http://www.gemme.eu/en/article/guidelines-for-a-better-implementation-of-the-existing>.
2. Law criminal mediation. – [Electronic resource]. – Mode access: <http://www.gemme.eu/nation/portugal/article/law-criminal-mediation>.
3. Monitor Europa: Una strategia contro la delinquenza giovanile. – [Electronic resource]. – Mode access: <http://assemblealegislativa.regione.emilia-romagna.it/biblioteca/publicazioni/MonitorEuropa/2007.htm>.
4. Головкин Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. – 544с.
5. Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно правовой подход. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 576с.
6. Мелешко Н.П. Проблемы правового обеспечения внедрения примирительных технологий в уголовное судопроизводство современной России // Вопросы ювенальной юстиции. 2008. № 1(15). – С.38-40.
7. Рекомендация, принятая 15 сентября 1999 года Комитетом Министров Совета Европы № R (99) 19 государствам – членам Совета Европы, посвященная медиации в уголовных делах // Вестник восстановительной юстиции. 2001. № 2. С. 86-103.
8. Стойко Н.Г. Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем. Монография. СПб.: Издательский Дом С.-Петерб. гос. ун-та, Издательство юридического факультета СПбГУ, 2006. – 264с.
9. Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 199-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.

Сведения об авторе:

Марковичева Елена Викторовна, профессор кафедры уголовного права и уголовного процесса Орловского государственного университета, кандидат юридических наук, доцент
e-mail – markovicheva@yandex.ru

UDC 343.2

Markovicheva E.V.

State university of orel, markovicheva@yandex.ru

COMPARATIVE LEGAL APPROACH TO THE STUDY OF CRIMINAL PROCEDURE INSTITUTIONS

The article describes the use of comparative law opportunities in the field of criminal justice. The reader's attention is focused on particular issues of Russian-law of criminal proceedings.

Keywords: criminal justice, comparative studies, mediation, juvenile court proceedings.

Bibliography

1. Guidelines for a better implementation of the existing. – [Electronic resource]. – Mode access: <http://www.gemme.eu/en/article/guidelines-for-a-better-implementation-of-the-existing>.
2. Law criminal mediation. – [Electronic resource]. – Mode access: <http://www.gemme.eu/nation/portugal/article/law-criminal-mediation>.
3. Monitor Europa: Una strategia contro la delinquenza giovanile. – [Electronic resource]. – Mode access: <http://assemblealegislativa.regione.emilia-romagna.it/biblioteca/publicazioni/MonitorEuropa/2007.htm>.
4. Golovko, L.V. Alternatives to prosecution in modern law. – St. Petersburg.: The Legal Center Press, 2002. – 544p.
5. R. Leger great legal systems of modernity: rather legal approach. – Moscow: Wolters Kluwer, 2009. – 576p.
6. . Meleshko, N.P. Problems of legal mediation to enable the introduction of technology in criminal proceedings of modern Russia // Problems of Juvenile Justice. 2008. № 1 (15). – P.38-40.
7. The recommendation, adopted September 15, 1999 the Committee of Ministers № R (99) 19 states – members of the Council of Europe, devoted to mediation in criminal cases // Bulletin of restorative justice. 2001, Number 2. – P. 86-103.
8. Stojko, N.G. Criminal process of Western countries and Russia: a comparative theoretical study of the legal Anglo-American and Roman-Germanic legal systems. Monograph. St Petersburg.: Publishing House of St. Petersburg. state. University, Faculty of Law of St. Petersburg State University Publishing House, 2006. – 264p.
9. Federal Law of July 27, 2010 № 199-FZ «On alternative dispute resolution process involving mediation (mediation procedure) // Collected Legislation of the Russian Federation. 2010. № 31. Of Art. 4162.