

Министерство образования Российской Федерации

Петрозаводский государственный университет

К. Б. Калиновский

**УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС
СОВРЕМЕННЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ
ГОСУДАРСТВ**

Учебное пособие

Петрозаводск

Издательство Петрозаводского государственного университета

2000

ББК 67.99.939.3

К 172

Уголовный процесс современных зарубежных государств: Учебное пособие / К. Б. Калиновский. Петрозаводск: Изд-во ПетрГУ, 2000. 48 с.

ISBN 5-8021-0064-8

В работе рассматриваются современные уголовно-процессуальные системы Франции, Германии, Англии и США как «национальные» типы уголовного процесса. Их классификация и анализ особенностей производится с учетом различных типологий уголовного процесса.

Рекомендуется в качестве учебного пособия по курсу «Уголовный процесс» для студентов юридических вузов и работников правоохранительных органов.

Библиогр.: 24 назв.

Печатается по решению редакционно-издательского совета
Петрозаводского государственного университета

Рецензенты:

А. В. Смирнов, канд. юрид. наук, доцент;

В. Н. Сафонов, канд. юрид. наук, доцент;

А. А. Тайбаков, канд. юрид. наук, доцент

Издание осуществлено при поддержке ОАО «Кондопога»

1203021300
К Д 26(03)- 49-2000
2000

© К. Б. Калиновский, 2000
© Петрозаводский
государственный
университет, 2000

ISBN 5-8021-0064-8

Введение

В условиях осуществляемой в настоящее время реформы российского уголовно-процессуального права особую актуальность приобретает изучение уголовного судопроизводства развитых зарубежных государств. Во все времена для большинства национальных правовых систем «законодателями мод» в области производства по уголовным делам были Англия и Франция. Не является исключением и развитие уголовного процесса в России, который испытывал на себе влияние зарубежных порядков, начиная от реформы 1864 года (когда в основу отечественного судопроизводства был положен кодекс Наполеона 1808 года) и заканчивая днем сегодняшним (когда в проектах УПК РФ прямо используются зарубежные конструкции[1]).

Изучение данной темы также обусловлено тем обстоятельством, что при всем возрастающем взаимодействии различных государств в сфере борьбы с преступностью специалист, получающий высшее юридическое образование, не может стать профессионалом, если его знания ограничены исключительно рамками отечественного судопроизводства. Реформа уголовного процесса и потребности международного сотрудничества определяют возрастающую роль сравнительного метода в уголовно-процессуальной науке.

Настоящее пособие призвано в какой-то степени восполнить недостаток учебной литературы, посвященной уголовному судопроизводству зарубежных государств.

В работе рассматриваются уголовно-процессуальные системы различных государств как «национальные» типы уголовного процесса. Национальный тип судопроизводства определяется в соотношении с «идеальными» и «историческими» типами, которые служат инструментом для анализа конкретных порядков производства по уголовным делам. Дается классификация национальных типов процесса и рассматриваются особенности уголовного судопроизводства Франции, Германии, Англии и США.

Глава 1. Понятие и классификация «национальных» типов уголовного процесса

Известно великое множество различных порядков производства по уголовным делам, которые были в прошлом и существуют в настоящем. За тысячами особенностей и деталей выявить существенные черты уголовного процесса позволяет его типология. В целом можно выделить три подхода к типологии уголовного судопроизводства и соответственно три одноименных типа процесса.

1) «Идеальная» типология судопроизводства основывается на наличии или отсутствии в нем спора равноправных сторон перед независимым судом. Результатом этого служит выделение состязательного, розыскного и смешанного «идеальных» типов процесса[2].

2) Исторический подход предполагает выявление закономерностей развития судопроизводства. Если в недалеком прошлом считалось, что рабовладельческий тип процесса сменяется феодальным, который уступает место капиталистическому, то сегодня используется классическая конструкция дореволюционных ученых. В качестве исторических типов судопроизводства указываются древний обвинительный (частно-исковой), розыскной и состязательный публично-исковой процессы.

3) Третью типологию можно назвать «национальной», поскольку ее основанием являются национальные, религиозные и другие социально-культурные особенности общества и государства. Таким образом, «национальный» тип уголовного процесса можно условно определить как организацию производства по уголовному делу, обусловленную социально-культурными особенностями региона.

Изложенное позволяет указать на отличие национального типа уголовного процесса от идеального и исторического. Последние абстрагируются от национальных особенностей и потому не связаны границами государств, континентов или проживания народов. В то время как национальный тип процесса как раз и выделяется для того, чтобы подчеркнуть эти региональные особенности. Однако в каждой стране существует свой, особенный, уголовный процесс. Следовательно, для изучения национальных уголовно-процессуальных систем необходимо их обобщение.

Известны многие классификации национальных уголовно-процессуальных систем. В науке выделяются десятки культурно-исторических типов государств[3], каждому из которых соответствует свой тип судопроизводства. Вместе с тем более продуктивным

представляется выделить несколько правовых семей и соответствующих «национальных» типов уголовного процесса.

Любая национальная правовая система состоит из трех основных элементов: норм, практики и идеологии. В зависимости от преобладающего значения того или иного элемента выделяются три группы систем уголовно-процессуального права[4].

1. 1) Романо-германская правовая семья (континентальная система) характеризуется преобладающим значением правовых норм, которые, как правило, закреплены в кодифицированных нормативных актах. В состав данной семьи входят большинство стран континентальной Европы, а также страны Южной и Центральной Америки, франкоязычной Африки, Ближнего Востока, Индонезии, Турции, и, с точки зрения формального законодательства – Япония, Сингапур, Таиланд и др.

2. 2) Семья общего права (островная или англосаксонская система) на первый план выдвигает юридическую практику. Ее представители – Англия, США, большинство стран британского Содружества Наций, Австралия, Новая Зеландия и др.

3) Системы традиционного (обычного) права, опирающиеся в своей основе на правовую идеологию. Прежде всего, это религиозно-общинные юридические системы мусульманского, индуистского права, а также правовые системы стран Дальнего Востока (Китая и даже в некотором отношении Японии, Монголии, Кореи, государств Индокитая) и стран Черной Африки и Мадагаскара. К этой же группе по признаку господства идеологии перед нормами и практикой можно отнести заидеологизированные юридические системы в странах с авторитарным политическим режимом, в том числе и социалистическое право.

В силу своей распространенности и оказываемого влияния на другие страны наибольший интерес представляют первые две группы. Типичными представителями романо-германской системы являются Франция и Германия, а системы общего права – Англия и США.

2.1. Общая характеристика уголовно-процессуального права и его субъектов

Центральное место в характеристике процессуального права во Франции занимают правовые нормы. Это объясняется значительным влиянием римского права на романо-германскую правовую семью. Основным источником уголовно-процессуального права является закон. Причем для Франции характерно наличие значительного числа нормативных актов, регулирующих уголовное судопроизводство, многие из которых относятся к «делегированному законодательству» (приняты правительством и утверждены парламентом). Среди важнейших нормативных источников следует отметить Декларацию прав человека и гражданина 1789 г., Конституцию 1958 г., Уголовно-процессуальный кодекс 1958 г. с множеством поправок, изменений и дополнений[5]. Кроме того, важнейшим источником уголовно-процессуального права во Франции и во всей романо-германской системе являлся обычай[6].

Прежде чем рассматривать этапы уголовно-процессуальной деятельности, обратим внимание на характеристику ее основных субъектов.

Среди участников процесса важнейшим является суд. Судебная система Франции относится к децентрализованному типу. К судам первого звена относятся суды присяжных, исправительные и полицейские трибуналы.

Суды присяжных с 1945 г. действуют единой коллегией в составе трех магистратов и 9 присяжных и рассматривают дела о тяжких преступлениях. Их приговоры апелляционному обжалованию не подлежат. Отсутствие разделения коллегий и полномочий присяжных и коронных судей лишает французский суд присяжных его важнейшего признака и, по существу, приравнивает его к шеффенскому суду (народных заседателей).

Исправительные трибуналы рассматривают дела об уголовных деликтах, наказание за которые не превышает пяти лет лишения свободы. Полицейские трибуналы разрешают дела об уголовных проступках, наказание за которые не может превышать двух месяцев лишения свободы.

Второй инстанцией в уголовном судопроизводстве Франции являются апелляционные суды, уголовные палаты которых рассматривают апелляционные жалобы на приговоры трибуналов по деликтам и проступкам. В составе апелляционного суда действует обвинительная камера, осуществляющая контроль над предварительным следствием и предание суду.

Систему общих судов возглавляет Кассационный суд. Он пересматривает приговоры нижестоящих судов на основании кассационных жалоб по вопросам права, но не факта, он не правомочен решать дело по существу. Причем юрисдикция Кассационного суда не распространяется на оправдательный приговор суда присяжных, который не может быть опротестован прокурором.

Основными исполнителями функции уголовного преследования во французском уголовном судопроизводстве являются прокуратура и судебная полиция.

Прокуратура во Франции представляет собой централизованную систему органов, находящуюся под руководством министра юстиции. При каждом апелляционном суде имеется генеральный прокурор со своими помощниками, которые поддерживают государственное обвинение в апелляционном суде и в суде присяжных. В исправительных и полицейских трибуналах обвинение поддерживает республиканский прокурор. Прокуратура является процессуальным начальником судебной полиции и осуществляет надзор за ее деятельностью[7].

Судебная полиция признается самостоятельным органом предварительного расследования, поскольку осуществляет полицейское дознание, имеющее важное процессуальное значение. Функции судебной полиции в основном выполняет национальная и муниципальная полиция, а также национальная жандармерия. Должностные лица в составе судебной полиции разбиты на три категории: 1) офицеры судебной полиции, 2) агенты судебной полиции, 3) должностные лица и агенты, которые уполномочены законом на выполнение некоторых функций судебной полиции. Соответственно отличаются процессуальные полномочия каждой из категорий[8].

Защищать интересы обвиняемого в уголовном процессе могут адвокаты. С 1971 года все адвокатские специальности слиты в единую адвокатскую профессию. Созданы единые адвокатские корпорации, действующие при каждом трибунале большой инстанции. Для французского уголовного процесса характерна значительная самостоятельность защитника от подзащитного[9].

Рассмотрим особенности движения уголовных дел в судопроизводстве Франции, которое складывается из следующих этапов: полицейского дознания и предварительного следствия, судебного разбирательства, исполнительного производства, а также пересмотра приговоров в порядке апелляции, кассации или ревизии.

2.2. Предварительное расследование и предание суду

Досудебное производство во Франции состоит из трех стадий: дознания, возбуждения уголовного преследования и предварительного следствия, а предание суду входит в стадию предварительного следствия[10].

Первым этапом уголовного процесса во Франции является полицейское дознание[11]. Дознание проводится под руководством прокурора полицейскими комиссарами, офицерами и агентами судебной полиции, мэрами и их помощниками. По некоторым делам дознание осуществляют полевые охранники, лесные сторожа и некоторые другие чиновники[12].

Во Франции выделяются следующие общие виды дознания: дознание очевидных преступлений (проступков) и первоначальное дознание. Содержанием любого вида полицейского дознания являются отыскание улик, закрепление доказательств и принятие мер к обнаружению и розыску лиц, виновных в нарушении закона. Однако процессуальное значение действий полиции различается в зависимости от вида дознания.

УПК Франции детально регламентирует случаи очевидности преступления для производства дознания первого вида. Они аналогичны основаниям задержания подозреваемого в современном российском уголовном процессе, так как исторически послужили их прообразом[13]. Закон не устанавливает сроки данного вида дознания, обычно они составляют несколько часов или дней. Во время дознания очевидных преступлений полиция вправе произвести все следственные действия, каждое из которых оформляется протоколом, имеющим доказательственное значение.

Первоначальное дознание проводится, если нет указанных законом условий очевидности. Данный вид дознания характеризуется тремя признаками: отсутствием определенных законом поводов для его начала, формализмом процессуальных действий и отсутствием у полиции средств процессуального принуждения (кроме задержания)[14]. Интересно, что полиция вправе производить задержание не только подозреваемых, но и потерпевших и свидетелей для дачи ими сведений о преступлении. Первоначальное дознание не

ограничено каким-либо сроком и имеет своей целью обосновать уголовный иск прокурора, который может быть возбужден по его результатам. Первоначальное дознание часто оформляется единым протоколом[15]. Это дознание тесно связано с непроцессуальной деятельностью полиции, поскольку во Франции оперативно-розыскная деятельность осуществляется в рамках производства по делу до возбуждения публичного уголовного иска. Данный вид дознания имеет большее сходство с проверкой сообщений о преступлениях в российском уголовном процессе, чем с отечественным дознанием[16]. Тем не менее первоначальное дознание разрешается проводить и после предварительного следствия, если у прокуратуры возникнет необходимость в получении новых сведений и представлении их в судебное разбирательство[17].

Вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что деятельность полиции носит розыскной характер. Она тесно связана с оперативно-розыскными мероприятиями, не регламентированными уголовно-процессуальными нормами. Разносторонность действий полиции обуславливает контроль над ними со стороны трех субъектов: прокуратуры, обвинительной камеры (в части следственных действий) и вышестоящих полицейских чинов[18]. В теории уголовного процесса французское дознание является общим расследованием (*inquisitio generalis*), направленным к установлению события преступления и виновного лица. Последующее предварительное следствие призвано выполнить задачу специального расследования (*inquisitio specialis*): выяснить виновность конкретного лица в установленном преступлении.

На основе результатов дознания прокурор возбуждает уголовный иск о применении наказаний в отношении подозреваемых (в отношении конкретных лиц) или по факту преступления. Этап возбуждения публичного иска считается самостоятельной стадией возбуждения уголовного дела государственными органами уголовного преследования[19]. Он отличается от российского процесса прежде всего тем, что производится после полицейского дознания. Уголовный иск в форме специального требования (уголовное дело) прокурор направляет судебному следователю для производства предварительного следствия.

Производство предварительного следствия обязательно по преступлениям, факультативно по деликтам и проводится только по указанию прокурора по правонарушениям. Во всех остальных случаях дело о правонарушении исчерпывается полицейским дознанием. По различным данным от общего количества возбуждаемых прокуратурой дел к следователю поступает от 0,5 до 15%[20].

В отличие от полицейского дознания предварительное следствие осуществляется в более состязательной форме. Французские процессуалисты отмечают следующие особенности предварительного следствия, обеспечивающие его состязательность.

- 1) Процессуальное положение следователя (его принадлежность к судебному ведомству) делает его независимым от прокуратуры.
- 2) Сторона обвинения (прокурор и полиция) уравниваются в правах со стороной защиты.
- 3) Имеется вторая инстанция для предварительного следствия в лице обвинительной камеры апелляционного суда. С соблюдением состязательной процедуры она осуществляет предание обвиняемого суду и рассматривает законность и обоснованность предварительного следствия.
- 4) Устанавливается строгий судебный контроль за деятельностью полиции, и четко определяются ее функции.
- 5) Устанавливаются процессуальные гарантии при заключении подследственного под стражу[21].

Судебный следователь – это состоящий в штате суда второго звена (трибунала большой инстанции) судья, назначенный президентом республики на должность следственного судьи сроком на три года. Судебный следователь должен выполнять функцию юстиции, которая в состязательном процессе должна быть отделена от функций обвинения и защиты. Процессуальное положение судебного следователя создает реальные гарантии его независимости от обвинителя. Тем не менее прокурор обладает значительными полномочиями при производстве предварительного следствия. Результатом состязательности являются следующие положения: 1) предварительное следствие может быть начато только при наличии требования прокурора (уголовного иска); 2) судебный следователь не вправе лично *ex officio* начать производство, он действует в пределах иска прокурора. Прокурор имеет право приносить следователю такие ходатайства о проведении процессуальных действий, в которых ему нельзя отказать. Между тем судебный следователь самостоятелен в ведении следствия, не связан выводами прокуратуры и не ограничен собранными доказательствами. Он вправе сам собирать доказательства путем производства следственных действий. Следователь, учитывая аргументы сторон, принимает важнейшие процессуальные решения, например, о направлении дела, о применении мер пресечения к обвиняемому[22].

Одним из важнейших элементов состязательности является формальное равенство сторон. На практике прокуратура обладает большим весом, чем сторона защиты. Однако французское законодательство предоставляет обвиняемому и его защитнику такие же права на предварительном следствии, какие есть у прокурора. Так, защитник допускается к участию в деле с момента первого вызова обвиняемого к следственному судье, имеет право участвовать во всех допросах и очных ставках. Сторона защиты вправе знать все улики обвинения, она обладает всей полнотой прав по заявлению ходатайств. Следствием состязательности является распределение обязанности доказывания между сторонами. Если обвиняемый при своей защите что-либо утверждает, то он несет бремя доказывания этих обстоятельств[23].

Срок предварительного следствия законом не ограничен. Средняя его продолжительность в 1980 г. составляла 9 месяцев[24].

Закончив следствие, судебный следователь передает дело прокурору республики. Прокурор республики после одобрения результатов следствия (дачи согласия поддерживать обвинение) возвращает его следователю для дальнейшего производства. После этого следователь вправе дело прекратить (при необоснованности обвинения) или направить дело в соответствующую судебную инстанцию. Если следователь найдет в совершенном деянии состав преступления, то он направляет дело в обвинительную камеру. Он может также вынести постановление о частичной необоснованности уголовного иска (прекратить дело в части).

Особенностью предварительного следствия во Франции выступает его двухинстанционность. Следственный судья действует как орган первой инстанции. Органом второй инстанции является *обвинительная камера*, которая имеется при каждом апелляционном суде. Она действует в состязательном порядке в составе председателя и двух членов. Ее функцией является осуществление надзора за следственным судьей и деятельностью судебной полиции. Она обладает правом наложения на них дисциплинарных взысканий. К обвинительной камере обращаются с жалобами на следователя, прокурора и полицейских чиновников.

Обвинительная камера осуществляет предание обвиняемого суду, которое не рассматривается в качестве самостоятельной стадии, а входит в рамки предварительного следствия. Предание суду протекает в состязательной форме. В судебном заседании могут участвовать прокурор, гражданский истец, ответчик и защитник. Личное участие

обвиняемого не обязательно. По каждому поступившему делу обвинительная камера принимает одно из следующих решений: о направлении дела на дополнительное расследование, о прекращении дела, об окончании следствия и предании обвиняемого полицейскому трибуналу, исправительному трибуналу или суду присяжных. Обвиняемому сообщается постановление о предании его суду и вручается его копия, а также копии материалов дела об основных доказательствах, среди которых протоколы, констатирующие факт нарушения закона, заявления свидетелей и доклады экспертов[25].

Иногда в современных учебниках по уголовному процессу указывается еще один орган предварительного следствия – *следственная палата*. Однако в настоящий момент институт следственных палат упразднен[26].

После направления обвинительной камерой дела в соответствующий суд начинается стадия судебного разбирательства.

2.3. Судебное разбирательство и пересмотр приговоров

Судебное разбирательство имеет состязательную форму, но в некоторых случаях возможно в отсутствие обвиняемого. Например, заочное производство осуществляется при побеге обвиняемого из места заключения после передачи обвинительной камерой дела суду присяжных. Структуры судебного разбирательства во Франции и в России аналогичны. Французское происхождение имеют и значительные дискреционные полномочия председательствующего[27], который обладает правом собирать доказательства по своей инициативе. После изложения требований прокурора и гражданского истца председательствующий допрашивает подсудимого. Потом допрашиваются свидетели, исследуются вещественные доказательства, заслушиваются эксперты. По собиранию и исследованию доказательств полномочиями обладают стороны и председательствующий в судебном заседании. После судебного следствия начинаются прения сторон, затем суд выносит приговор.

Французское право различает следующие виды приговоров: оправдательные, о снятии обвинения (или об освобождении от уголовной ответственности) и об осуждении. Приговор об осуждении может предусматривать отсрочку исполнения с предоставлением (или без предоставления) испытательного срока. Вступивший в законную силу приговор пересмотру не подлежит, за исключением вновь открывшихся обстоятельств или наличия в нем фактической ошибки.

Во Франции выделяются две группы форм обжалования судебных решений: обычные и чрезвычайные.

3. 1) К обычным формам относятся обжалование приговоров, вынесенных при заочном рассмотрении дела, и апелляция. Обжалование в обычной форме должно быть произведено в десятидневный срок с момента ознакомления заинтересованных лиц с приговором.

4. 2) К чрезвычайным формам относятся кассация и ревизионный пересмотр.

Опротестование прокурором по поводу заочного рассмотрения дела производится в случаях, когда лицо не явилось в полицейский или исправительный трибунал и не знало о том, что должно было явиться. При таком обжаловании приговор автоматически отменяется и проводится новое разбирательство в той же инстанции.

Апелляция представляет собой проверку не вступившего в законную силу приговора путем пересмотра дела вышестоящим судом по существу. Апелляционная инстанция пересматривает решение суда по вопросам как «факта», так и «права». На основе исследования доказательств выносится новый приговор.

Среди особенностей апелляционного пересмотра приговоров во Франции следует отметить следующие: 1) не подлежат апелляционному пересмотру приговоры суда присяжных и военных трибуналов; 2) апелляционная инстанция при проведении нового разбирательства исследует доказательства только в пределах апелляционной жалобы, то есть она не правомочна по своему усмотрению проверить правильность всего приговора, если обжалована лишь его часть; 3) при вынесении нового приговора положение подсудимого может быть ухудшено.

Чрезвычайной формой обжалования судебных решений является кассация. Кассация как пересмотр дела по поводу нарушения процессуальных или материальных норм права во французском уголовном процессе имеет две разновидности: кассация в интересах сторон и кассация в интересах закона.

Кассация в интересах сторон подается на не вступивший в законную силу приговор обвинителем или представителем стороны защиты в течение пяти дней с момента ознакомления с приговором. Оправдательный приговор и решение о прекращении дела кассационному обжалованию в интересах сторон не подлежат[28].

Кассация в интересах закона подается генеральным прокурором при Кассационном суде или министром юстиции на вступивший в законную силу любой (в том числе и оправдательный) приговор[29]. Кассация в интересах закона имеет своей целью не пересмотр вступившего в силу приговора, который непоколебим, а получение толкования закона вышестоящим судом на будущее время[30].

Другой чрезвычайной формой обжалования вступивших в законную силу приговоров служит ревизионный пересмотр. Ревизионный пересмотр производится по поводу фактических ошибок в приговоре. В сравнении с российским уголовным процессом данная форма аналогична пересмотру дела по вновь открывшимся обстоятельствам, но не производству в порядке надзора.

Ходатайство о ревизии подается осужденным или членами его семьи по вступившему в силу обвинительному приговору в Кассационный суд и поддерживается требованием министра юстиции. Основанием для обжалования являются вновь открывшиеся обстоятельства, а при апелляции или кассации основанием служат те обстоятельства, которые установлены в деле. По УПК Франции основанием для возбуждения ревизионного производства служит явная неправильность приговора[31].

Ревизионный пересмотр уголовного дела приостанавливает исполнение наказания. В случае обоснованности требования дело передается для аннулирования судебного решения с его пересмотром или без пересмотра по существу[32].

Для характеристики французского уголовного процесса необходимо обратить внимание на значительную его дифференциацию.

2.4. Производство в упрощенном порядке

Упрощенную процессуальную форму имеет разбирательство дел по деликтам и уголовным проступкам (правонарушениям). По ним, как правило, не производится предварительное следствие. Деликты рассматриваются в исправительных трибуналах в менее сложном процессуальном порядке, чем преступления в суде присяжных.

Упрощенная процедура свойственна производству в полицейских трибуналах по делам о проступках, наказание за которые не превышает двух месяцев лишения свободы. Так, разбирательство происходит единолично полицейским судьей. По многим делам решение выносится заочно на основе протоколов, составленных полицией. Отсутствует

подготовительная процедура перед судебным разбирательством. Полицейский трибунал принимает дело к своему производству на основе: 1) вызова, направленного ответчику по инициативе судьи (непосредственный вызов в суд); 2) добровольной явки ответчика; 3) решения органов расследования о предании суду.

Кроме того, по делам об уголовных проступках возможно еще более простое разбирательство: непосредственная уплата штрафа полицейскому агенту, констатировавшему факт совершения малозначительного правонарушения. Данная процедура получила название «штраф по соглашению». Она позволяет полиции по своему усмотрению решать вопрос о правовой природе нарушения и форме ответственности (уголовной или административной). Уплата штрафа не освобождает от уголовной ответственности, но может исчерпать наказание. Юридически уплата штрафа означает признание стороной факта правонарушения[33].

Другим типичным представителем романо-германской системы права является Германия.

3.1. Источники уголовно-процессуального права и судебная система

Для любой страны континентальной системы права, в том числе и для Германии, характерно преобладающее выражение уголовно-процессуального права в форме системы нормативных актов. До сегодняшнего дня считаются действующими Закон о судоустройстве и уголовно-процессуальный кодекс (уложение), принятые в 1877 году. За превышающую столетие историю их редакция изменялась и было внесено множество дополнений. Закон о судоустройстве действует в редакции от 9 мая 1975 года. УПК ФРГ испытал на себе сильное влияние кодекса Наполеона 1808 г., однако в редакции 1987 года предусматривает качественно новую систему производства по уголовным делам. Среди других нормативных источников можно назвать Закон о судьях от 19 апреля 1982 г., Закон о борьбе с нелегальной торговлей наркотиками и другими проявлениями организованной преступности 1992 г., Распоряжение об организации и порядке деятельности прокуратуры от 12 марта 1975 г.[34].

Кроме законодательства источником права в Германии считаются решения Федерального конституционного суда и других высших судебных учреждений. Судебная практика как форма выражения права имеет значение и при применении закона, и особенно в случае обнаружения неточностей или пробелов в законодательстве[35].

Для производства по уголовным делам в судебной системе ФРГ выделяются четыре звена.

Первое звено составляют участковые суды. Участковый судья единолично рассматривает: 1) дела частного обвинения, 2) дела по проступкам (в том числе в порядке упрощенного производства), 3) по предложению прокурора – дела по преступлениям, наказание за которые не может превышать одного года лишения свободы. Дела по преступлениям, санкция за которые ограничена тремя годами лишения свободы, рассматриваются судом шеффенов в составе участкового судьи и двух шеффенов или двух профессиональных судей и двух шеффенов. Все члены суда действуют единой коллегией без разделения полномочий. На предварительном расследовании участковый судья выполняет функции судьи-дознателя, осуществляя некоторые следственные действия, а также разрешая вопросы о применении мер принуждения.

Вторым звеном судебной системы являются уголовные палаты судов земли, которые могут действовать в качестве суда первой или апелляционной инстанции. По первой инстанции они рассматривают все дела, не отнесенные к подсудности участковых судов или высших судов земли (санкция по которым превышает три года лишения свободы или производство связано с помещением в психиатрическую больницу). Дела по первой инстанции рассматривает либо уголовная палата суда земли, выступающая в качестве суда присяжных, либо большая уголовная палата суда земли. Суд присяжных состоит из трех профессиональных судей и двух шеффенов, действующих единой коллегией без разделения полномочий[36]. Суду присяжных подсудны дела по преступлениям, связанным с созданием опасности для жизни людей. Остальные дела рассматриваются большой палатой по уголовным делам[37]. Она же служит апелляционной инстанцией для приговоров суда шеффенов, вынесенных в участковом суде. Апелляции на приговоры участковых судей, вынесенные единолично, рассматриваются малой палатой по уголовным делам в составе председательствующего и двух шеффенов.

Третьим звеном судебной системы служат сенаты по уголовным делам Высших судов земли, которые выполняют функции судов первой, апелляционной и кассационной инстанций. По первой инстанции они рассматривают дела особой значимости и сложности, в том числе ряд государственных преступлений. Уголовные сенаты рассматривают кассационные и апелляционные жалобы на приговоры нижестоящих судов, если жалоба принесена не по мотивам нарушения федеральных законов.

Судебную систему возглавляет Верховный федеральный суд ФРГ, который является единственным общефедеральным учреждением в системе общих судов. Присутствие по уголовным делам (сенат) Верховного федерального суда рассматривает кассационные жалобы на приговоры высших судов земель (вынесенные ими при разбирательстве дела по первой инстанции), а также на приговоры судов присяжных и больших палат судов земли (если они не подлежат кассационному обжалованию в высший суд земли).

Верховный федеральный суд может пересмотреть также дело по вновь открывшимся обстоятельствам. С 1969 года в его компетенцию не входит разбирательство дел по первой инстанции[38].

Рассмотрим досудебное, судебное и упрощенное производства по уголовным делам в Германии.

3.2. Досудебное производство

Как было отмечено выше, германский уголовный процесс имеет значительное сходство с французским. Более того, до 1975 года предварительное расследование в нем производилось по французской модели в форме полицейского дознания и предварительного следствия, осуществляемого судебным следователем. Однако для большей рационализации производства предварительное следствие было отменено в связи с дублированием на нем расследования полиции и прокурора[39]. В настоящее время расследование осуществляет полиция под руководством прокурора, а судебный следователь (участковый судья-дознатель) принимает в нем лишь эпизодическое участие, связанное с принятием важнейших решений по делу и легализацией доказательств.

По УПК ФРГ обязанность проведения расследования лежит на прокуроре. Прокуратура организована как иерархическая система при общих судах всех уровней. При Верховном федеральном суде уголовное преследование осуществляет генеральный федеральный прокурор и подчиненные ему федеральные прокуроры, подотчетные министру юстиции ФРГ. Аналогичную структуру имеет прокуратура земель, подчиняющаяся министру юстиции земли. После возбуждения уголовного дела прокурором по большинству уголовных дел расследование осуществляет полиция. При этом функция прокурора сводится к решению вопроса о дальнейшей судьбе дела: направлении на доследование, прекращении уголовного преследования или передаче в суд. По наиболее важным и сложным делам прокурор сам осуществляет расследование, а полиция обязана исполнять его указания по производству процессуальных и иных действий.

Производимое полицией или прокурором предварительное расследование не имеет детально регламентированной процессуальной формы и осуществляется розыскным порядком. Такое расследование трудно отличимо от оперативно-розыскной деятельности. Более того, многие негласные оперативно-розыскные мероприятия регламентированы *уголовно-процессуальным кодексом* ФРГ, которые вправе применять полиция по судебному разрешению[40]. Полицейское расследование во многом осуществляется внепроцессуально. В связи с этим в немецкой теории уголовного процесса выделяются строгое и свободное доказывание. Первое связано с судебной деятельностью и имеет процессуальную регламентацию. Второе применяется в основном полицией и не связано с процессуальной формой[41]. Деятельность полиции носит подготовительный для судебного доказывания характер. Она связана с отысканием носителей информации, которые после их процессуального собирания – легализации – могут стать доказательствами по делу. Таким образом, в результате деятельности полиции и

прокурора не появляются судебные доказательства. Протоколы, составленные полицией, не могут быть оглашены в судебном разбирательстве. Одним из способов легализации данных полицейского расследования служит допрос полицейских в суде в качестве свидетелей.

При необходимости легализации данных предварительного расследования полиция обращается в участковый суд. Судья-дознатель (обязанности которого выполняет участковый судья) по ходатайству прокуратуры (или защиты) проводит отдельные следственные действия. При этом он не принимает дело к своему производству, а значит и не несет ответственности за результаты уголовного преследования, то есть остается независимым от обвинительной функции. Такие следственные действия проводятся в состязательной форме – при участии в судебном заседании представителей сторон. Составленные в результате следственных действий протоколы имеют доказательственное значение и могут быть использованы при разбирательстве дела по существу. Например, на судебном следствии при отказе подсудимого от признания вины оглашается протокол его судейского допроса на предварительном расследовании, в котором он давал признательные показания[42].

Другие относящиеся к функции юстиции вопросы на предварительном расследовании также отнесены к компетенции судьи-дознателя. Для избрания меры пресечения в виде содержания под стражей прокурор или должностное лицо полиции обращается к участковому судье. Последний выдает (или отказывает в выдаче) письменный ордер на арест в зависимости от наличия «серьезного подозрения». Германское уголовно-процессуальное право различает три вида подозрения: простое (необходимое для возбуждения уголовного дела), достаточное (обуславливающее возбуждение публичного обвинения в суде) и серьезное (обосновывающее арест обвиняемого)[43]. Срок досудебного ареста не должен превышать шести месяцев, но возможно его продление высшим земельным судом. В исключительных случаях прокурор или полиция может арестовать подозреваемого без ордера. Однако арестованный должен быть доставлен к судье безотлагательно для санкционирования меры пресечения. Участковый судья вправе избрать более легкую меру пресечения при наличии к тому оснований. Кроме того, арестованный на досудебных стадиях обвиняемый имеет право возбудить ходатайство о судебном рассмотрении вопроса об аннулировании ордера на арест или об его приостановлении. Другими словами, германское уголовно-процессуальное право знает процедуру, аналогичную хабеус корпус. Таким образом, решение вопроса о мере пресечения происходит в состязательной форме.

Во всех процессуальных действиях, производимых участковым судьей-дознавателем, вправе участвовать защитник. Защитник вступает в процесс до первого допроса подозреваемого. Подозреваемому должны быть разъяснены его права, в том числе в совершении какого преступления он подозревается, право не отвечать на вопросы и право на помощь адвоката. В ФРГ существует Федеральная ассоциация адвокатов, обеспечивающая бесплатную или льготную юридическую помощь малоимущим. В составе Федеральной ассоциации адвокатов находятся коллегии адвокатов при Верховном федеральном суде и при высших судах земель. Каждый адвокат в коллегии образует свое бюро при том суде, где он практикует[44].

В уголовно-процессуальном регулировании предварительного расследования особое место занимают правила допустимости доказательств. В ФРГ существует ряд запретов доказывания, которые делятся на две группы. К первой из них относится запрещение установления определенных фактических обстоятельств (связанных, например, с государственной тайной) и использования определенных источников доказательств (например, свидетельский иммунитет). Вторую группу составляют запреты использования в уголовном процессе незаконно полученных средств доказывания, например, показаний обвиняемого. Тем не менее данное положение не является жестким правилом об исключении доказательств, полученных с нарушением процессуальной формы. Доказательства признаются недопустимыми, если они *существенно* нарушают «правовую сферу» обвиняемого[45].

Интересной представляется практика германского уголовного процесса по использованию в качестве доказательств сообщений секретных источников оперативно-розыскной деятельности. Такое использование возможно двумя способами: 1) путем допроса сотрудника полиции о том, что ему известно со слов секретного агента, остающегося для суда анонимным; 2) путем допроса самого секретного осведомителя без раскрытия участникам процесса его личности[46]. Заметим, что для состязательного процесса оба эти способа неприемлемы, поскольку первый из них нарушает принцип непосредственности, а второй – принцип равенства сторон. Этим, в частности, объясняется ограниченность использования сведений секретных источников лишь некоторой категорией дел.

По окончании предварительного расследования при наличии «достаточного подозрения» прокурор передает дело в суд. В германском уголовном процессе прокурор наделен правом отказаться от передачи дела в суд в определенных случаях, например, когда обвиняемый или его близкие сами серьезно пострадали от преступления[47].

3.3. Судебное производство

Судебное производство по уголовным делам в Германии складывается из предания обвиняемого суду, судебного разбирательства и обжалования приговоров.

Предание обвиняемого суду осуществляется на предварительном судебном заседании. В теории данная стадия называется промежуточным производством, или принятием решения об открытии судебного разбирательства. Главная ее задача состоит в проверке материалов предварительного расследования для выяснения наличия достаточного подозрения. При положительном ответе на этот вопрос обвиняемый предается суду[48].

Судебное разбирательство состоит из двух частей: подготовительной и собственно судебного разбирательства. Вторая часть распадается на судебное следствие, прения сторон, последнее слово подсудимого, постановление и провозглашение приговора[49]. Процессуальный порядок судебного разбирательства в уголовном процессе ФРГ в целом аналогичен французскому. Однако следует отметить ряд его особенностей.

- При подготовке судебного разбирательства до начала судебного следствия могут быть проведены осмотры, допросы свидетелей и экспертов, если их явка на заседание невозможна. Такие следственные действия проводятся судьей по поручению. При их производстве вправе присутствовать стороны, а протоколы во всех случаях им предъявляются[50].
- Судебное следствие начинается с допроса подсудимого, что рассматривается как его привилегия представить суду свою версию по инкриминируемому деянию прежде, чем будут рассмотрены другие доказательства.
- Председательствующий в судебном заседании также имеет большие дискреционные полномочия, в том числе и в отыскании истины. Он начинает исследование доказательств, после чего предлагает подсудимому сделать свои замечания. Такое же право имеют и другие относящиеся к сторонам участники. Защита и обвинение имеют право на допрос только тех свидетелей, которые были вызваны по их ходатайству.
- За невыполнение свидетелем своих обязанностей (отказ от дачи показаний) председательствующим на него может быть наложен арест сроком до 6 месяцев[51].
- В судебном разбирательстве обязательно участие прокурора. В то же время в некоторых случаях слушание дела может проводиться в отсутствие подсудимого (особенно при упрощенном порядке производства).

- В свою очередь, потерпевший участвует в суде в трех формах: в качестве частного обвинителя, сообвинителя или гражданского истца. Если потерпевший выступает в роли частного обвинителя и прокурор не вступил в дело, то обвиняемый имеет право до начала прений сторон возбудить встречное обвинение[52].

Выслушав последнее слово подсудимого, суд иногда и без удаления в совещательную комнату выносит приговор. Уголовный процесс ФРГ знает четыре вида приговоров: обвинительный, оправдательный, о назначении мер безопасности и исправления (например, помещение подсудимого в медицинское учреждение), о прекращении дела[53]. Интересно, что приговор составляют и подписывают только профессиональные судьи.

В уголовном процессе ФРГ выделяются две формы обжалования не вступивших в законную силу приговоров: апелляция и ревизия (кассация)[54].

Принести апелляционную жалобу на приговор участкового суда и суда шэффенов могут представители сторон обвинения и защиты, за исключением гражданского истца. Особо следует отметить право обвинителя обжаловать приговор в пользу осужденного. Это остаток от розыскного процесса, где прокурор в суде выполнял не только функцию обвинения, но и надзор за законностью. В семидневный срок с момента ознакомления с приговором жалоба подается в суд первой инстанции. Жалоба может иметь письменную или устную форму. В последнем случае жалоба должна быть занесена в протокол судебного заседания. В порядке апелляции суд второй инстанции проводит новое судебное разбирательство по существу в пределах, указанных в жалобе. Если жалоба принесена в пользу подсудимого, то действует правило «недопустимости поворота к худшему»[55].

Кассационному (ревизионному) обжалованию подлежат приговоры уголовных палат судов земли и высшего суда земли, вынесенные по первой и апелляционной инстанциям, а также приговоры участкового суда, которые по закону не могут быть обжалованы в апелляционном порядке. Кассационная жалоба приносится только по мотивам нарушения материального или процессуального закона. УПК ФРГ устанавливает абсолютные кассационные поводы, которые во всех случаях влекут пересмотр дела[56]. Жалоба должна быть подана в семидневный срок с момента ознакомления с приговором. Своевременная подача ревизионной жалобы приостанавливает вступление приговора в законную силу в опротестованной части.

Для пересмотра вступивших в законную силу приговоров в германском уголовном процессе также существует институт возобновления производства, оконченного приговором, вступившим в законную силу. Стороны вправе принести ходатайство о возобновлении. Однако пересмотр приговора зависит от усмотрения вышестоящего суда. Основаниями для пересмотра дела являются вновь открывшиеся обстоятельства, явно свидетельствующие о неправомерности приговора.

3.4. Производство в упрощенном порядке

Одной из характерных черт уголовного процесса Германии выступает развитое производство в упрощенном порядке, распространяющееся на 70% дел от их общего количества[57].

Производство в упрощенном порядке носит название «приказа о наказании». Оно осуществляется участковым судьей по малозначительным преступлениям (уголовным правонарушениям), наказание за которые не превышает трех месяцев лишения свободы. Прокурор на основе данных дознания либо полиция обращается к участковому судье с проектом приказа о наказании. Судья в порядке письменного производства в отсутствие обвиняемого принимает одно из следующих решений: отклоняет ходатайство в связи с неподтверждением достаточного подозрения, назначает судебное разбирательство или немедленно издает приказ о наказании. Приказ о наказании вступает в законную силу и приобретает значение приговора, если обвиняемый в течение семи дней после ознакомления с ним не принесет своих возражений. В противном случае назначается судебное разбирательство по общим правилам.

Таким образом, производство в порядке «приказа о наказании» приближается к наложению административного взыскания. Однако предоставление обвиняемому права согласиться или не согласиться с приказом вносит в процесс состязательное начало, уравнивая обвинителя и обвиняемого.

В теории отмечают три достоинства приказа о наказании по сравнению с другими формами упрощенного производства: 1) обвиняемому в незначительном деянии более выгодно подчиниться по месту своего жительства требованию о легком взыскании, чем подвергаться тяготам судебного разбирательства, связанным с необходимостью явки в суд; 2) значительная дешевизна и быстрота производства; 3) экономия судебных ресурсов для более важных и сложных уголовных дел[58].

4.1. Уголовно-процессуальное право и его субъекты

Уголовно-процессуальное право англосаксонской системы прежде всего состоит из общего права и права справедливости. Общее право в Англии было создано Вестминстерскими судьями, а право справедливости сложилось из решений суда канцлера, которые исправляли недостатки общего права. Вот почему право данных стран и по происхождению, и по структуре называют прецедентным[59].

Основной формой (источником) уголовно-процессуального права является судебная практика. Решения, вынесенные судом, обязательны для него самого и для нижестоящих судов по аналогичному делу. В этом заключается правило прецедента. В ряде случаев, особенно в США, Высшие суды не связаны своими решениями. Однако в действительности они довольно редко прибегают к этому исключению[60].

Другим источником права служит закон (статутное право). При этом закон по сравнению с судебной практикой играет второстепенную роль, поскольку для юристов нормативный акт не имеет смысла, пока он не истолкован судебными решениями. Исключение составляет имеющая прямое действие Конституция США.

Важнейшими нормативными источниками английского уголовно-процессуального права являются Великая хартия вольностей 1215 г. и Билль о правах 1689 г. Заметим, что с 1832 г. роль закона в Англии стала возрастать. В последнее время принят ряд важнейших нормативных актов, среди них Закон о судах 1971 г., Закон о магистратских судах 1980 г., Закон о Верховном суде 1981 г., Закон о полиции и доказательствах по уголовным делам 1984 г., Закон о государственных обвинителях 1985 г., Закон о судах и правовом обслуживании 1990 г., Закон об уголовном правосудии и публичном порядке 1994 г. и Закон об уголовном процессе и расследованиях[61]. Вышесказанное позволяет заключить, что в современной Англии среди источников права законодательство занимает не меньшее место, чем прецеденты[62].

Уголовно-процессуальному праву США в отличие от английского всегда были присущи некоторые черты, сближающие его с континентальной системой. Наличие более развитого законодательства (особенно Конституции США и пятнадцати поправок), а также федеративного устройства заметно отличают американское право от британского.

В качестве общих особенностей уголовно-процессуальных норм стран общего права можно отметить их приоритет перед нормами материального права в глазах правоприменителей, а также их неразделенность с гражданско-процессуальным правом. Независимо от того, находят ли свое выражение уголовно-процессуальные нормы в законе или прецеденте, для них характерна меньшая абстрактность – направленность на решение конкретной проблемы, а не на формулировку общего правила поведения[63].

Для Англии и США характерна сложная судебная система.

В Англии выделяются высшие и низшие суды. Высшие суды представлены Верховным судом, состоящим из Высокого суда, Суда короны и уголовного отделения Апелляционного суда. По немногим делам высшей инстанцией выступает Апелляционный комитет палаты лордов. В Америке одновременно взаимодействуют судебные системы штатов с федеральными судами. Судебные системы штатов, в общем, состоят из трех уровней: судов первого звена, апелляционных судов и Верховного суда[64]. Высшие суды являются апелляционной инстанцией для нижестоящих, а также рассматривают по первой инстанции дела особого значения.

Низшие суды, или суды первого звена, условно можно назвать магистратскими судами[65], которые обслуживаются мировыми судьями, как правило, не являющимися юристами и не получающими вознаграждения. Они могут работать не полное рабочее время, занимаясь частной практикой в промежутках между выполнением обязанностей судьи[66]. Если обязанности мирового судьи за плату исполняет профессиональный юрист, то он называется магистратом. Магистратский суд разрешает по существу дела небольшой общественной опасности (мисдеминоры – уголовные проступки). Он не вправе назначить наказание выше установленного предела (90 дней лишения свободы в некоторых штатах США и 6 месяцев – в Англии). По тяжким преступлениям (фелониям) магистраты осуществляют предварительное производство: санкционируют обыски и аресты, проводят первоначальную явку арестованного в суд, устанавливают залог, назначают защитника для неимущих, производят предварительное слушание дела.

Другим важнейшим субъектом процесса является обвинитель. Частно-исковое начало в англосаксонском процессе предполагает возможность для каждого гражданина выступать обвинителем по делу лично или с помощью адвоката. До 1985 года в Англии не было службы государственного обвинения и в судах выступали адвокаты, представляющие интересы правительства. В настоящее время такая служба существует. Государственное

обвинение по тяжким преступлениям осуществляет через своих помощников директор публичных преследований, который назначается генеральным атторнеем из числа барристеров или солистеров[67].

В США публичное обвинение существовало еще до революции. Его осуществляет атторнейская служба, возглавляемая генеральным атторнеем США, в подчинении которого состоят атторнеи США в каждом из 94 судебных округов, имеющие до 50 помощников[68].

На досудебных стадиях функция обвинения осуществляется путем расследования. Кроме указанных субъектов предварительное расследование по большинству дел производят полиция и некоторые другие должностные лица (например, в Англии сам генеральный атторней или директор управления по борьбе с тяжкими мошенничествами[69]). Полиция данных стран имеет сложную структуру. В Англии выделяются национальная полиция и полиция графств, в Америке – федеральная, штатов и местная.

Третьим основным участником процесса выступают защитники, организации которых, кстати, были предшественниками прокуратуры. В Англии старейшими корпорациями защитников являются барристеры и солистеры. Барристеры считаются элитой и работают в судах (у барьера), а солистеры занимаются с клиентами и собирают доказательственный материал на досудебных этапах. С 1990 года жесткая граница в их функциях стала стираться. К тому же появилась новая категория правозаступников – адвокаты, имеющие право выступать в судах[70].

В США выделяются две группы адвокатов. Первые работают в юридических консультациях (агентствах защитников), обеспечивающих участие адвокатов в процессе для неимущих за счет средств штата. Вторые считаются частными (платными) адвокатами и именуются барристерами[71].

Рассмотрим подробнее уголовный процесс стран системы общего права на примере судопроизводства США, обращая внимание на его отличия от английского уголовного процесса.

Одной из особенностей англосаксонского процесса является его значительная дифференциация. Особую процедуру имеет разбирательство преступлений, совершенных несовершеннолетними. По всем делам уголовно-процессуальная форма различается также в зависимости от категории преступления. Так, производство по фелониям (тяжким

уголовным преступлениям) более усложнено, чем по мисдеминорам (уголовно наказуемым проступкам). Наибольший интерес представляет судопроизводство по фелониям, связанное с арестом, поскольку он затрагивает важнейшие права человека. Американские юристы выделяют 19 этапов судопроизводства[72], которые можно объединить в три большие группы: 1) стадию полицейского расследования, 2) стадию досудебного исследования обстоятельств дела обвинением и защитой, 3) судебные стадии.

4.2. Стадия полицейского (внесудебного) расследования

Это первая стадия уголовного процесса, включающая в себя четыре этапа: 1) пресечение совершения преступления, 2) расследование до ареста, 3) арест, 4) регистрацию арестованного и полицейское расследование после ареста.

Сами американские и английские юристы не относят данную стадию к уголовному процессу. Деятельность на ней имеет административную природу и неотличима от оперативно-розыскного производства. Действительно, предварительное расследование в США и Англии можно назвать полицейским, учитывая следующие его черты.

- Субъектом его осуществления, в основном, является полиция. Атторнеи в США и Дирекция публичных преследований в Англии также вправе осуществлять расследование, но данное право используется ими лишь по некоторым делам. Суд на данной стадии играет эпизодическую роль, связанную с применением мер процессуального принуждения.
- В содержание данной деятельности входят разведывательные, поисковые действия. В их числе использование специальных агентов и осведомителей, а также другие специальные средства, необходимые для установления потенциальных преступников.
- Полицейское расследование урегулировано ведомственными нормативными актами (в США) и непроцессуальными нормами. При этом существует ряд уголовно-процессуальных запретов на некоторые действия полиции[73], например, правило «об исключении», о котором будет сказано ниже.
- Для начала расследования не нужно какого-либо фактического обоснования или формального акта возбуждения дела[74].
- Подготовку материалов к судебному разбирательству, аналогичную полицейскому расследованию, вправе производить частные лица: потерпевший и

обвиняемый, которые выступают сторонами. Например, потерпевший вправе задержать лицо по подозрению в совершении преступления. Важно отметить, что и полиция действует как сторона за рамками процесса, либо «помогая» потерпевшему в его расследовании, либо представляя ущемленные интересы государства. Этим объясняется, почему обвинитель в Англии и США считается адвокатом или доверителем государства[75].

- В результате полицейского расследования не появляются судебные доказательства и полицией не принимаются решения по предмету уголовно-правового спора между обвиняемым и государством. На данной стадии происходит лишь отыскание, обнаружение носителей доказательственной информации, которые будут впоследствии представлены в суд. Вот почему офицеры полиции не составляют протоколов, а пишут отчеты. Эта информация станет содержанием доказательств только в судебном заседании, например, после допроса офицера или эксперта в качестве свидетеля обвинения[76].

Пресечение преступлений и расследование до ареста осуществляется путем следующих мероприятий (которые по вышеуказанным причинам нельзя в полном смысле слова назвать следственными действиями): осмотра места происшествия, изъятия и научного исследования предметов и документов, личного наблюдения, опроса и личного досмотра граждан, обыска (помещений, участков местности, салонов автомобилей), скрытого наблюдения, использования специальных служб, перехвата сообщений и иных форм контроля технических средств связи[77]. При этом для всех видов обыска (кроме обыска салона автомобиля) и для контроля технических средств связи необходимо судебное разрешение.

Следующим этапом расследования выступает арест. По поводу определения его понятия нет единого мнения среди юристов. Закон подразумевает под арестом взятие лица под стражу в целях обвинения его в совершении преступления[78]. Это обычно включает в себя осуществление физического контроля офицера полиции над подозреваемым для доставления его в полицейский участок и его регистрации как лица, совершившего преступление[79]. Однако по мисдеминорам арестованный не транспортируется в участок, а у него отбирается обязательство о явке в суд. В письменном обязательстве должно быть указано инкриминируемое ему преступление. Непосредственное заключение под стражу осуществляется по решению суда, а если совершенное преступление относится к фелониям, то инициатива принадлежит полиции. Для производства ареста офицер должен иметь достаточные основания полагать, что преступление имело место и лицо, подлежащее аресту, и есть правонарушитель. При отсутствии необходимости в

немедленном задержании подозреваемого офицер может сначала получить судебный ордер (так называемый *arrest warrant*), который выдается магистратом при наличии достаточных оснований. Однако по большинству дел о фелониях офицер действует без ордера. Полицейский может произвести арест, как только он убедится в наличии достаточных оснований. Такой арест без судебного ордера называется *warrantless arrest*. Одновременно с арестом офицер имеет право осмотреть арестованного, салон автомашины, переносимые им вещи для обнаружения любого оружия, контрабанды или следов преступления. Сразу после задержания арестованный доставляется в полицейский участок, тюрьму или иное специальное место. Несовершеннолетние арестованные доставляются в специальный участок для подростков и подвергаются уголовному преследованию в особом порядке. При расследовании после ареста в общем порядке производится регистрация доставленного (*booking*). В журнал регистрации приводов заносятся следующие данные арестованного: имя, время прибытия, вид правонарушения; также арестованный фотографируется и дактилоскопируется. Во время нахождения в участке ему предоставляется право сделать телефонный звонок и он информируется об основаниях задержания. Затем арестованный подвергается тщательному обыску и помещается в изолятор временного содержания, где ждет своего представления перед магистратом. С этого момента начинается новый этап уголовного процесса – расследование после ареста, в ходе которого появляется возможность произвести опознание, изъятие образцов для сравнительного исследования и допрос подозреваемого.

Особого внимания заслуживает допустимость использования в дальнейшем производстве по делу полученных полицией сведений, предметов и документов. Речь идет о признании подозреваемого, результатах обыска и опознании. Данный вопрос в американском процессе получил название «правила об исключении», которое послужило прообразом для аналогичной нормы в российском уголовно-процессуальном праве. Рассмотрим его подробнее.

Правило об исключении

Обвинительный приговор суда может быть основан только на допустимых доказательствах, поэтому из сферы судопроизводства исключаются все данные, полученные с нарушением «должной правовой процедуры» (*Due process of Law*)[80]. Нормативно данное положение закреплено, в частности, IV, V, VI и XIV поправками к Конституции США. Согласно принципу «плоды отравленного дерева» все последующие сведения, полученные на основе недопустимого доказательства (если они не были

обнаружены без его помощи), также исключаются из рассмотрения. Например, недопустимым будет допрос свидетеля, который установлен в результате вынужденного признания обвиняемого. Если обыск был проведен незаконно, то изъятые предметы, их осмотр, экспертное исследование, а также другие основанные на этих данных действия признаются не имеющими юридического значения.

По общему правилу не допускаются в суде «показания по слуху» (производные доказательства). Однако из него есть множество исключений, в том числе для показаний полицейского о признании задержанного в момент или после ареста, о результатах обыска или прослушивания переговоров.

Допустимость обыска и прослушивания переговоров

Результаты обыска[81] не могут использоваться в доказывании, если он проведен без судебного ордера, в котором четко указывается место его проведения и предметы, подлежащие изъятию. При производстве обыска не присутствуют посторонние лица (понятые), не составляется протокол. Поэтому предварительное указание в ордере подлежащих изъятию предметов и последующий факт их обнаружения призваны гарантировать то обстоятельство, что изъятые вещи действительно находились у подозреваемого. Результаты обыска вводятся в процесс доказывания посредством показаний полицейского в суде.

Требование об обязательности ордера имеет множество исключений. Например, не требует судебного разрешения обыск в автомобиле, изъятие во время обыска открыто лежащих улик, не указанных в ордере, а также проведение обыска в случаях, не терпящих отлагательства. Кроме того, даже если обыск был проведен с нарушениями, в некоторых случаях его результаты могут быть использованы, например, не против того лица, у которого был проведен обыск, а против другого обвиняемого или в перекрестном допросе[82].

Для использования подслушивающих устройств необходимо либо наличие судебного разрешения, либо согласие одного из участников переговоров. Существуют исключения и из этих правил, например, в случае применения подслушивания без использования звукозаписи или технических средств. Возможно прослушивание переговоров без получения ордера также в «критических ситуациях» сроком, не превышающим 48 часов[83].

Допустимость опознания

В американском процессе нет опознания как следственного действия. Практика выделяет четыре вида идентификации личности: 1) опознание, при котором опознающему предъявляется ряд объектов (lineup – собственно опознание); 2) опознание, проводимое при очной ставке, может сочетаться с допросами (confrontation); 3) опознание, при котором опознающему предъявляется единственное лицо (showup – изобличение); 4) опознание по фотографии. Оно может проводиться и по одному снимку (photographic showing)[84].

Ключевым критерием допустимости опознания служит отсутствие или наличие в процедуре обстоятельств, явно указывающих опознающему на опознаваемого. Такие обстоятельства в теории уголовного процесса получили название «наводящего вопроса». Однако даже при наличии наводящего вопроса результаты опознания могут иметь доказательственное значение, если нарушение процедуры идентификации было оправдано обстоятельствами и результаты не вызывают сомнений в достоверности или было проведено последующее опознание в суде[85].

Привилегия против самообвинения и допустимость признания обвиняемого

Интересным является имеющее английское происхождение правило привилегии против самообвинения, которое считается одним из основных принципов уголовной процедуры[86]. Коротко оно звучит так: никто не обязан свидетельствовать против себя. Происхождение данного правила объясняется следующими причинами. Обвиняемый (подозреваемый, подсудимый) имеет двойственное положение в процессе. Он одновременно является стороной и источником доказательственной информации. Если розыскной процесс видит в нем лишь последнее (объект исследования, из которого необходимо извлечь достоверные сведения даже посредством пытки), то состязательный признает в обвиняемом субъект спора, от которого зависит исход дела. Следовательно, дача показаний предстает не как его обязанность, а как право, которое ему предварительно разъясняется. При этом обвиняемый выступает в качестве стороны (когда он представляет объяснения – версию защиты) и в качестве источника доказательств (когда он дает показания по предмету доказывания).

Процессуальная реализация привилегии против самообвинения в странах общего права отличается от ее реализации в континентальном процессе. В российском уголовном

судопроизводстве обвиняемый никогда не предупреждается об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний и за дачу заведомо ложных показаний, а в Англии при согласии подсудимого дать показания к нему применяется процедура допроса свидетеля. Тогда он несет уголовную ответственность за дачу ложных показаний и за отказ отвечать на вопросы суда[87]. Таким образом, англосаксонское уголовно-процессуальное право не выделяет самостоятельного источника доказательств в виде показаний подозреваемого или обвиняемого. Их показания относятся к свидетельским.

Полиция действует как предъявитель уголовного иска, потому ее действия направлены на получение обвинительных доказательств, в том числе и признания обвиняемого. Так, полицейские инструкции содержат следующие рекомендации. Допрос предписывается проводить таким образом, чтобы виновность лица предполагалась. В результате его спрашивают о каких-либо деталях, например, о том, почему он совершил это, а не о том, совершил ли он это вообще. Предлагается использовать тактику «доброго и злого» следователя (Mutt and Jeff) или провести фиктивное опознание и уличение в вымышленных преступлениях, чтобы обвиняемый, избегая более серьезных обвинений, признался в том, что было на самом деле. С целью нейтрализации предупреждения о праве хранить молчание полицейскому рекомендуется заявить, что молчание может быть обращено против обвиняемого. Если обвиняемый требует адвоката, то офицеру предписывается предложить ему не тратить деньги на дорогие услуги защиты, апеллируя к тому, что человек считает себя невиновным[88].

Признание арестованного может быть использовано для обоснования обвинительного приговора посредством показаний о нем полицейского в суде, если оно дано добровольно. Другими словами, добровольность признания определяет его допустимость.

Знаменитое правило Миранды (Miranda v. Arizona, 1966) установило должную правовую процедуру получения признания[89]. До любого допроса лицо должно быть предупреждено понятными и недвусмысленными терминами о том, что оно имеет право хранить молчание, что любое сказанное им может быть обращено против него и что он имеет право на присутствие адвоката (в том числе бесплатного). Это правило не распространяется на подозреваемых, если они в момент допроса не находились под арестом[90]. Обвиняемый может отказаться от реального осуществления этих прав, но должен сделать это добровольно, понимая и осознавая свои действия. Если он любым способом и на любой стадии процесса указывает во время допроса на желание посоветоваться со своим адвокатом перед ответами, то допрос должен быть прерван,

поскольку присутствие адвоката при допросе служит одной из гарантий добровольности признания обвиняемого.

Правила, регулирующие процедуру разьяснения прав, не закреплены подробно в Конституции. Они находятся в компетенции Штатов и Конгресса. Общепринято, что лицо не может потерпеть какие-либо неблагоприятные последствия по причине использования права на молчание или на привилегию против самообвинения. В силу этого прокурор не может использовать в суде факт молчания подозреваемого[91].

Заявление подозреваемого, полученное без соблюдения правила Миранды, может быть использовано в суде в случае, если оно оправдательное. Таким образом нейтрализуется принудительность со стороны полиции. Посредством предоставления процессуальных преимуществ фактически неравные стороны обвинения и защиты уравниваются.

В целом, важно подчеркнуть неслучайное происхождение правила об исключении доказательств именно в англосаксонском процессе. Его значение обусловлено тем, что предварительное расследование не имеет строгой процессуальной регламентации. Угроза признания доказательств недопустимыми удерживает полицию от несанкционированных действий. Особо следует отметить два обстоятельства: во-первых, понимание ничтожности доказательств как процессуальной санкции для стороны, нарушившей правила игры; во-вторых, отказ от стремления к объективной истине как цели процесса[92]. Они объясняют и возможность исключения из разбирательства даже не вызывающих сомнений в своей достоверности данных, и необходимость ограничительного применения данного правила. В противном случае санкция ничтожности будет применяться не к стороне, а к правосудию. Этим объясняется наличие целого ряда исключений из данного правила. Следует также учитывать, что среди американских юристов правило об исключении является предметом острой дискуссии[93].

Подводя итог обзору полицейского расследования, можно отметить следующее. Полиция больше выполняет административные функции, чем процессуальные, поскольку последние начинаются там, где есть три участника правоотношений: сторона обвинения, сторона защиты и суд. На вышеописанных этапах фактически действует одна полиция (подозреваемый не имеет качества стороны процесса, а суд лишь контролирует законность некоторых полицейских действий). Следовательно, полицейское расследование подчинено розыскному методу регулирования. Однако в отличие от таких же розыскных действий органов предварительного расследования в российском

уголовном процессе в результате действий полицейских не появляются судебные доказательства. Полученная полицией информация служит предметом судебного разбирательства. Только независимый судья определяет, доверять ли показаниям офицеров или нет.

В следующую стадию американского уголовного судопроизводства входят подготовительные к судебному разбирательству этапы, в которых место полиции и подозреваемого занимают обвинение и защита. С этого момента вступает в полную силу судебный метод правового регулирования и возникает трехстороннее правоотношение.

4.3. Досудебное исследование обстоятельств дела обвинением и защитой

Данную стадию составляют три этапа: принятие решения об обвинении, подача обвинительного документа в суд и рассмотрение его судьей.

Если по делу арест производился без судебного ордера (при получении которого улики рассматриваются и оцениваются магистратом), то в большинстве штатов дело передается в атторнейскую службу для принятия решения об обвинении. (Обвинителем по делу может выступать и частное лицо или частный адвокат, что особенно распространено в Англии). Характерной особенностью процесса является практика, согласно которой атторней при выдвижении обвинения обладает значительной дискреционной властью. Он более руководствуется началом целесообразности, чем нормами статутного права.

Атторней направляет обвинительный документ (проект постановления о привлечении в качестве обвиняемого)[94] в суд для санкционирования состоявшегося ареста магистратом, который проверяет его законность и обоснованность без участия арестованного (в форме *ex parte* – публично, официально, без состязания). В случае признания ареста и обвинения обоснованными арестованный должен без задержки лично предстать перед судом для предъявления обвинения. Данный этап производства по делу называется первоначальной явкой обвиняемого в суд.

Процедура первоначальной явки состоит в следующем. Суд устанавливает личность обвиняемого, информирует его о сущности обвинения. Суд разъясняет принадлежащие ему права, в том числе право хранить молчание и предупреждение том, что все сказанное им в суде или в полиции может быть использовано против него, право на помощь защитника. По каждому арестованному судья обязан рассмотреть вопрос о применении

залога. Залог является основной мерой пресечения, поскольку обвиняемому (как субъекту процесса, стороне) необходимо собирать оправдательные доказательства для своей защиты.

С момента первоначальной явки арестованного в суд чаще всего и появляется другой важнейший участник судопроизводства – защитник. Он может вступить в процесс сразу после ареста. Если обвиняемый желает иметь частного, а не государственного защитника, то его назначение может затянуться до следующей стадии – предварительного слушания дела.

Процессуальное значение данного этапа состоит в том, что суд утверждает обвинительный документ после его проверки посредством состязательной процедуры. Суд предъявляет первоначальное обвинение подозреваемому, привлекая его в качестве обвиняемого. Именно суд, а не обвинитель, выслушав доводы сторон, избирает меру пресечения.

4.4. Судебные стадии уголовного процесса

Теория уголовного процесса выделяет четыре судебные стадии: предание суду, судебное разбирательство, пересмотр не вступивших и вступивших в законную силу приговоров[95].

Предварительное слушание дела

Предание суду в англосаксонском процессе обличено в форму предварительного слушания дела, которое осуществляется магистратом с участием сторон и имеет своей целью определение достаточности доказательств для поддержания обвинения в судебном разбирательстве. Аналогичный институт существует в российском процессе при производстве в суде присяжных. Предварительное слушание происходит в состязательной форме, где обвинитель представляет достаточные, по его мнению, доказательства, а защита вправе их исследовать (подвергнуть перекрестному допросу свидетелей) и оспорить, а также представить свои доказательства[96].

Если обвинение признается обоснованным, то дело передается на рассмотрение большого жюри. В Англии этот институт упразднен в 1993 году[97], а в США в большинстве штатов продолжает существовать. Большое жюри состоит из 16–23 частных граждан, которые рассматривают аргументы обвинителя без

участия защиты и «от имени общества» разрешают подвергнуть суду его члена. Утвержденный большим жюри обвинительный акт именуется true bill, и дело передается в суд, который будет разрешать его по существу. Как правило, это районный суд, одновременно являющийся апелляционной инстанцией для магистратов.

Судебное разбирательство

До начала судебного следствия суд зачитывает обвинительный акт (или информацию) обвиняемому и спрашивает его по существу обвинения, признает ли он себя виновным, невиновным или отказывается оспаривать обвинение. Ответ обвиняемого играет существенную роль для дальнейшего производства.

Признание обвиняемым предъявленного обвинения

Если подсудимый признает вину или отказывается оспаривать обвинение, то дело сразу направляется для вынесения приговора, минуя стадию слушания дела. Только при заявлении о своей невиновности хотя бы в части предъявленного уголовного иска происходит судебное исследование обстоятельств дела. В связи с этим в литературе можно встретить утверждение, что в англосаксонском процессе признание обвиняемого является особым доказательством, так как на его основе суд сразу, без разбирательства, выносит приговор. Следовательно, это элемент формальной системы доказательств[98]. Это рассуждение не совсем верно, поскольку признание предъявленного обвинения в суде не служит средством установления истины в отличие от признания, сделанного в полиции. Сущность данного явления обусловлена состязательностью процесса, имеющей частно-исковые черты. Уголовный процесс стран общего права не имеет своей основной целью установление объективной истины. Последняя в числе других служит средством разрешения спора, который является источником движения дела. Признание обвинения стороной защиты означает прекращение спора. Следовательно, отпадают основания для дальнейшего производства, и суд обязан принять признанную защитой версию обвинения, то есть вынести обвинительный приговор без судебного следствия. Соответственно, ограниченное или полное признание стороной какого-либо факта, утверждаемого другой стороной, не требует его доказывания. Такой факт предполагается установленным. В свою очередь, признание обвинителем версии защиты о невиновности обвиняемого (отказ от обвинения) влечет оправдательный приговор. Таким образом, с точки зрения англосаксонского процесса признание вины, сделанное обвиняемым в суде, является не доказательством, а актом распоряжения.

Учитывая, что производство по делу не может выйти за пределы заявленного обвинителем уголовного иска, создается теоретическое обоснование и реальная возможность для сделок о признании вины.

Сделки о признании вины (plea-bargain)

Данное явление представляет собой соглашение стороны обвинения со стороной защиты, по которому обвиняемый признает себя виновным по всему или части предъявленного обвинения в обмен на уменьшение возможного наказания[99]. Уменьшить возможное наказание обвинитель может следующими способами: переквалификацией на менее тяжкое преступление, исключением отдельных пунктов из обвинения, изменением формы соучастия или стадии преступления, исключением ссылок на отягчающие вину обстоятельства[100], заявлением суду рекомендации о более мягком наказании. Данное соглашение не всегда является результатом действительных переговоров, иногда таковые лишь предполагаются.

Значение сделок о признании вины трудно переоценить. По различным данным от 75 до 90% всех дел в США разрешаются именно таким способом[101]. Если в английском процессе переговоры обвинителя и защитника о признании обвиняемого считаются недостойными профессионального юриста и не афишируются[102], то в Америке, напротив, они охраняются официальными правилами. Так, решение по делу *Bordenkircher v. Hayes* (1978 г.) установило прецедент, согласно которому данные прокурором обещания после начала переговоров о признании вины должны быть выполнены, несмотря на отказ подсудимого заявить о виновности[103]. Кроме того, Федеральные правила уголовного процесса в окружных судах США прямо регулируют процедуру соглашений обвинения и защиты (раздел IV)[104].

Сделки о признании вины являются характерной чертой островного уголовного процесса, а особенно – американского.

Итак, когда подсудимый заявил о своей невиновности, после подготовительных процедур (ознакомления с доказательствами противной стороны (discovery) или опровержения обвинения: заявление ходатайств о признании недопустимыми отдельных доказательств или необоснованным всего обвинения) начинается слушание дела.

Подсудимые в американском процессе имеют право на суд присяжных по всем делам, за которые они могут получить наказание свыше шести месяцев лишения свободы.

Суд состоит из двух коллегий: коронных судей и присяжных заседателей (от 6 до 12 человек). Согласно англосаксонской доктрине первые решают вопросы права, а вторые – вопросы факта.

Судебное разбирательство построено на основе состязательности. В числе его особенностей в островной системе уголовно-процессуального права следует отметить следующие черты:

- Судебное следствие и прения сторон не выделяются. Стороны выдвигают свой тезис (вступительная речь), затем представляют и исследуют доказательства для его подтверждения перед судом. На защиту возлагается бремя доказывания, если она что-либо утверждает, например, состояние необходимой обороны. После исследования доказательств обвинитель и защитник произносят заключительную речь перед присяжными.
- Подсудимый имеет право на очную ставку (конфронтацию) со свидетелем обвинения[105].
- Присяжные, как правило, должны вынести приговор единогласно. В противном случае их коллегия распускается, а дело слушается вновь.
- Председательствующий коронный судья обладает большими полномочиями в части назначения наказания, так как он не связан уголовно-правовыми нормами в такой степени, как судья в континентальной системе. Наказания назначаются за каждое преступление и суммируются, причем верхний предел не ограничен. Наказание может быть определено также путем указания низшего и высшего предела.
- Для получения сведений о личности осужденного этап назначения наказания может длиться неделю или даже больший срок. Информация, необходимая для назначения наказания, истребуется от специальных должностных лиц исправительных учреждений или представляется обвинителем и защитником. Данная процедура не входит в слушание дела по существу и регулируется иными правилами. Например, свидетели в суд не вызываются, и судья может признать любые сведения недопустимыми.

Апелляционное производство и пересмотр вступивших в законную силу приговоров

После вынесения обвинительного приговора обвиняемый имеет право на пересмотр дела в апелляционной инстанции. Две трети всех штатов имеют два уровня апелляционных судов: промежуточный и верховный (как правило, это Верховный суд штата). В других штатах есть всего один высший уровень. В федеральной судебной системе промежуточным уровнем служит апелляционный суд, а высшим – Верховный суд США[106].

В Англии для мировых судов и магистратов апелляционной инстанцией является районный суд. Апелляционные жалобы на решения районного суда подаются в Апелляционный суд. Высшей апелляционной инстанцией является Палата лордов.

Разделение апелляционной инстанции на два уровня на практике означает, что осужденный имеет автоматическое право на обжалование и пересмотр дела в апелляционной инстанции первого уровня. Дальнейший пересмотр дела зависит от инициативы вышестоящего суда.

Функцией апелляционной инстанции является обеспечение пересмотра дела для проверки соблюдения надлежащих правил судебного разбирательства судом первой инстанции. Приговор одобряется при отсутствии нарушений закона в разбирательстве дела судом первой инстанции. Даже если апелляционный суд обнаружит нарушение процессуальных правил, они могут быть признаны несущественными, безвредными и не повлиявшими на результат производства по делу. Это относится только к тем нарушениям, которые не затрагивают конституционные принципы. При обнаружении существенного нарушения закона уголовное дело может быть либо прекращено, либо направлено на новое судебное разбирательство. Апелляционная инстанция вправе вынести новый приговор или предписать нижестоящему суду разрешение дела в пользу определенной стороны.

После вступления приговора в законную силу наступает стадия исполнения приговора и формально никто не может его пересмотреть, поскольку приговор суда – это решение, имеющее силу закона. По этой причине в англосаксонском процессе отсутствует не только надзорное производство, но и англоязычными юристами не выделяется даже стадия возобновления дел по вновь открывшимся обстоятельствам. Однако существует объективная потребность пересмотра дела, поскольку приговор может быть не правосуден в силу очевидных ошибок.

В судопроизводстве Англии и США есть такая процедура, с помощью которой, формально не пересматривая и не сомневаясь в истинности приговора, появляется

возможность освободить заключенного из мест лишения свободы. Для нее используется институт хабеус корпус. В США она называется дополнительным (косвенным) обжалованием обвинительного приговора (Collateral Challenges to the Conviction). Согласно конституционным принципам любой арестованный имеет право на рассмотрение судом достаточности оснований заключения под стражу, в том числе и осужденный по приговору суда. Если во время процедуры хабеус корпус федеральный суд обнаружит существенные нарушения закона при разбирательстве дела судом первой инстанции, то осужденный освобождается из-под стражи, хотя формально приговор остается в силе, или дело направляется на новое судебное разбирательство.

4.5. Производство в упрощенном порядке

В Англии суммарному производству подлежат дела трех категорий: 1) малозначительные (не представляющие большой общественной опасности); 2) смешанные преступления, в отношении которых установлен альтернативный порядок разбирательства в зависимости от волеизъявления сторон, сложности дела и размера причиненного ущерба; 3) ряд тяжких преступлений, по которым установлены смягчающие обстоятельства или которые не представляют особой опасности для общества.

Суммарное производство имеет упрощенную процессуальную форму. Так, отсутствует предварительное слушание, дело разрешает единолично магистрат, участие защитника не является обязательным (если санкция статьи не предусматривает лишения свободы). В некоторых случаях также разбирательство производится заочно (без участия обвиняемого).

По ряду категорий дел (смешанные преступления) производство в суммарном порядке может иметь место только с согласия обвиняемого, которое дается в письменной форме[107]. Многие дают такое согласие по мотивам ограниченности компетенции магистрата наказанием в шесть месяцев лишения свободы, в то время как в суде присяжных за такое же преступление можно получить гораздо больший срок.

Заключение

В мире существуют два ведущих «национальных» типа уголовного процесса: романо-германский и англосаксонский. Одним из основных различий между ними служит преобладающее значение в уголовно-процессуальном праве либо законодательства, либо судебной практики. Однако существует ощутимая тенденция сближения континентальной и островной правовых систем. Если в романо-германском праве возрастает нормотворческая роль судебной практики, то в странах общего права все большее развитие получает законодательство, а суд из органа правотворческого трансформируется в орган правоприменительный[108].

С точки зрения «идеальной» типологии уголовный процесс ни в одной из рассмотренных стран не является в чистом виде розыскным или состязательным, поскольку эти модели неизбежно смешиваются.

С позиции «исторической» типологии все современные уголовно-процессуальные системы в демократическом обществе относятся к публично-исковому состязательному типу, в котором обеспечиваются как частные, так и общественные интересы. Розыскному началу подчинен начальный этап производства по делу (общее расследование), а состязательность доминирует в последующих стадиях. При этом досудебное производство по уголовным делам во Франции, Германии, Англии и США существенно отличается.

Во Франции после розыскного дознания производится состязательное предварительное следствие. Судебный следователь принимает дело к своему производству и осуществляет с участием сторон следственные действия в пределах выдвинутого прокурором обвинения.

В Германии предварительное следствие отсутствует. Однако в розыском расследовании решения о применении мер принуждения и легализации доказательств принимает участковый судья – дознаватель. Он эпизодически вступает в процесс по ходатайству сторон и не принимает дело к своему производству.

В Англии и США полицейское расследование вообще не считается уголовно-процессуальной деятельностью и производится в административном порядке. Деятельность полиции отчасти регулируется правилом об исключении доказательств, полученных с нарушением должной процедуры. Юридически полиция и прокурор действуют как сторона, подготавливающая материал для судебного разбирательства.

-
- [1] Например, в проекте УПК РФ от Главного политического управления при Президенте РФ под ред. С. А. Пашина (Российская юстиция. 1994. № 9) очевидна попытка перенести на российскую почву формы английского судопроизводства.
- [2] О понятии идеальных типов процесса см.: Смирнов А. В. Модели уголовного процесса. СПб., 2000.
- [3] См.: Данилевский Н. Я. Россия и Европа. СПб., 1889.
- [4] Об этом подробнее см.: Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1988. С.39–48; Алексеев С. С. Теория права. М., 1994. С.195–196, 206; Дусаев Р. Н. Основные правовые системы современности. Петрозаводск, 1996.
- [5] Подробнее см.: Боботов С. В. Правосудие во Франции. М., 1994. С.131–132. УПК Франции имеет сложную структуру, включая в себя собственно закон, подзаконные акты, в том числе ведомственные.
- [6] См.: Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1988. С.129.
- [7] См.: Решетников Ф. М. Правовые системы стран мира: Справочник. М., 1993. С.218. Кроме того, прокурор республики обладает всеми правами судебной полиции по ведению дознания очевидных преступлений (Ст. 68 УПК Франции).
- [8] См.: Головкин Л. В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. М., 1995. С.20–22.
- [9] Боботов С. В. Указ. соч. С.57.
- [10] См.: Головкин Л. В. Указ. соч. С.17.
- [11] Французскими процессуалистами дознание и предварительное следствие не рассматриваются в рамках предварительного расследования, а считаются совершенно самостоятельными стадиями, поэтому не совсем верно считать дознание формой предварительного расследования: Головкин Л. В. Указ. соч. С.7.

Однако досудебное производство по деликтам и проступкам может ограничиться дознанием и возбуждением уголовного преследования. По окончании дознания дело

передается в исправительный или полицейский трибунал для рассмотрения по существу. Лишь в полной форме уголовного процесса по делам о преступлениях полицейское дознание служит начальным этапом расследования, предшествующим предварительному следствию.

[12] Дознание по очевидным преступлениям может производиться и судебным следователем, однако в этом случае он будет считаться должностным лицом судебной полиции: Там же. С.26.

[13] Там же. С.30.

[14] Там же. С.33.

[15] Там же. С.50.

[16] Подробнее см.: Там же. С.53.

[17] См.: Боботов С. В. Указ. соч. С.141–143.

[18] Там же. С.138.

[19] Подробнее см.: Головки Л. В. Указ. соч. С.7.

[20] См.: Головки Л. В. Указ. соч. С.66; Боботов С. В. Указ. соч. С.149.

[21] Боботов С. В. Указ. соч. С.147.

[22] Подробнее см.: Там же. С.148–151.

[23] Там же. С.156–158.

[24] Там же. С.150.

[25] Там же. С.135.

[26] Следственные палаты (проекция совещательных камер по кодексу 1808 г.) пытались ввести законами от 10.12.1985 г. и от 4.01.1993 г., которые были отменены соответственно законами от 6.07.1989 г. и от 23.08.1993 г. Подробнее см.: Головки Л. В. Указ. соч. С.72.

- [27] Любопытно, что за неявку свидетеля, которая вызвала отложение слушания дела, суд приговаривает неявившегося к выплате всех расходов, связанных с отложением слушания: Боботов С. В. Указ. соч. С.176.
- [28] Там же. С.182.
- [29] Там же. С.183.
- [30] Боботов С. В. Буржуазная юстиция. Состояние и перспективы развития. М., 1989. С.60.
- [31] Там же. С.62–63.
- [32] См.: Боботов С. В. Правосудие во Франции. С.183.
- [33] Головкин Л. В. Указ. соч. С.173–174.
- [34] О характеристике источников уголовно-процессуального права см.: Решетников Ф. М. Указ. соч. С.56–57; Филимонов Б. А. Уголовный процесс ФРГ. М., 1974. С.3–21.
- [35] См.: Решетников Ф. М. Указ. соч. С.49.
- [36] До 1975 года суд присяжных состоял из трех профессиональных судей и шести шеффенов: Решетников Ф. М. Указ. соч. С.59; а до 1924 года в Германии действовал суд присяжных в собственном смысле слова, то есть с раздельным существованием двух коллегий: Боботов С. В. Буржуазная юстиция. С.73.
- [37] В некоторых судах земли дела по государственным и экономическим преступлениям разрешаются одноименными палатами суда земли: Решетников Ф. М. Указ. соч. С.60.
- [38] Там же. С.58.
- [39] Боботов С. В. Буржуазная юстиция. С.69.
- [40] Имеются в виду введенные в 1993 г. нормы о негласном фотографировании, звукозаписи, тайном наблюдении и даже агентурной работе: Филимонов Б. А. Основы теории доказательств в германском уголовном процессе. М., 1994. С.149, 155–156.
- [41] Подробнее см.: Филимонов Б. А. Указ. соч. С.23–35.

- [42] Там же. С.89.
- [43] Там же. С.30–31.
- [44] Решетников Ф. М. Указ. соч. С.65.
- [45] См.: Филимонов Б. А. Указ. соч. С.65–68.
- [46] Подробнее см.: Там же. С.107–112, 118.
- [47] Решетников Ф. М. Указ. соч. С.64.
- [48] См.: Филимонов Б. А. Уголовный процесс ФРГ. М., 1974. С.50.
- [49] Там же. С.55.
- [50] Там же. С.56.
- [51] Филимонов Б. А. Основы теории доказательств в германском уголовном процессе. С.104.
- [52] Филимонов Б. А. Уголовный процесс ФРГ. С.59–60.
- [53] Там же. С.81.
- [54] Другие судебные решения (кроме приговоров) могут быть обжалованы в порядке частной жалобы: Там же. С.99.
- [55] Не подлежит апелляционному обжалованию приговор по делам о нарушениях, если подсудимый оправдан или приговорен к штрафу: Филимонов Б. А. Уголовный процесс ФРГ. С.88.
- [56] Там же. С.94.
- [57] См.: Боботов С. В. Буржуазная юстиция. С.69.
- [58] См.: Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства: В 2 т. Т. 2. СПб., 1996. С.500.
- [59] Подробнее см.: Давид Р. Указ. соч. С.42–43, 281, 309.

- [60] Там же. С.319, 366–367.
- [61] См.: Апарова Т. В. Суды и судебный процесс Великобритании. М., 1996. С.22.
- [62] См.: Давид Р. Указ. соч. С.309.
- [63] Там же. С.303–304.
- [64] Уильям К. Брайсон. Американская судебная система // Верховенство права. М., 1992. С.116–117.
- [65] Они имеют множество названий: мировые, полицейские, районные, муниципальные, окружные суды, суды графств, суды ограниченной юрисдикции.
- [66] Так, в Америке это довольно распространено. См.: Criminal procedure and the constitution, leading supreme court cases and introductory text / By Jerold H. Israel, Yale Kamisar, Wayne R. LaFave. West publishing co. st. paul, minn., 1989. С.26–28.
- [67] Апарова Т. В. Указ. соч. С.92, 96.
- [68] См.: Criminal procedure... С.21–23.
- [69] Апарова Т. В. Указ. соч. С.92, 96.
- [70] Подробнее см.: Там же. С.64–75.
- [71] См.: Criminal procedure... С.25–26.
- [72] Там же. С.3–5. Вопрос о количестве этапов в американской литературе спорен, например, выделяется и 17 стадий процесса. См.: Гуценко К. Ф. Основы уголовного процесса США. М., 1993. С.7–9.
- [73] Подробнее см.: Николайчик В. М. Уголовный процесс США. М., 1981. С.17–19.
- [74] См., например: Уильям К. Брайсон. Указ соч. С.166.
- [75] См., например: Николайчик В. М. Указ. соч. С.14. Долгое время в Англии полиция выступала в процессе как частное лицо: Апарова Т. В. Указ. соч. С.11.
- [76] Подробнее см.: Николайчик В. М. Указ. соч. С.29, 184.

[77] См.: Criminal procedure... С.5.

[78] Подробнее см.: Махов В. Н., Пешков М. А. Уголовный процесс США. М., 1998. С.28–30.

[79] Общее право Англии различает понятия задержания и ареста. Лицо считается задержанным до явки в суд, которая должна быть осуществлена немедленно (как правило, это 24 часа, в исключительных случаях – 48 часов). См.: Апарова Т. В. Указ. соч. С.102–103.

[80] В английском процессе она подразумевает правила справедливого процесса: Апарова Т. В. Указ. соч. С.116. Об использовании понятия должной правовой процедуры применительно к российскому уголовному процессу см.: Калиновский К. Б. Законность и типы уголовного процесса: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1999.

[81] Под обыском американские юристы понимают любое вторжение государственных чиновников в сферу частной жизни граждан. Такое широкое определение включает в понятие обыска и прослушивание переговоров: Махов В. Н., Пешков М. А. Указ. соч. С.36–38.

[82] Подробнее см.: Уильям К. Брайсон. Указ. соч. С.168, 170–171.

[83] Подробнее см.: Николайчик В. М. Указ. соч. С.68.

[84] См.: Criminal procedure... С.365–367.

[85] Данное правило установлено прецедентами *Stovall v. Denno* U. S. 1967, *Manson v. Brathwaite* 1977, *Neil v. Biggers* 1972. См.: Там же. С.367–370.

[86] См.: Николайчик В. М. Указ. соч. С. 23.

[87] Причем за отказ от дачи показаний свидетель несет ответственность за неуважение к суду. См.: Николайчик В. М. Указ. соч. С.22. До 1982 года в Англии подсудимый имел право выбирать, давать ли ему объяснения, не подкрепленные присягой, или стать свидетелем по делу. См.: Апарова Т. В. Указ. соч. С.115.

[88] См.: Criminal procedure... С.267.

[89] Там же. С.266. Аналогичное правило есть и в английском процессе (дело Смита 1959 г. и дело Завецкас 1969 г.). См., например: Апарова Т. В. Указ. соч. С.107–108, 116.

[90] Уильям К. Брайсон. Указ. соч. С.170.

[91] Любопытно, что в современном английском праве по закону 1994 г. об уголовном правосудии и публичном порядке (ст. 36 и 37) факт отказа от показаний может быть различно истолкован судом, в том числе и не в пользу обвиняемого. См.: Апарова Т. В. Указ. соч. С.108.

[92] См.: Поморски С. Американские суды и следствие по уголовным делам: 4-я поправка к Конституции США (правило об исключении) // Государство и право. 1990. №.10. С.110; Гуценко К. Ф. Основы уголовного процесса США. С.5, 32.

[93] Уильям К. Брайсон. Указ. соч. С.170.

[94] Обвинительный документ может быть трех видов, соответственно различаются и формы привлечения лица в качестве обвиняемого. Первоначально он называется заявлением об обвинении (complaint – первоначальный иск от частного лица). Если же лицо обвиняется в фелонии, то после утверждения заявления об обвинении большим жюри оно становится обвинительным актом (indictment). В случае отсутствия в штате большого жюри заявление об обвинении утверждается атторнеем и получает название информации (informaiton). Тем не менее возможно сразу составление обвинительного акта или информации.

[95] В американском процессе до слушания дела выделяются пять этапов: предварительное слушание дела, утверждение обвинения большим жюри, регистрация обвинительного документа в суде, предъявление обвинения и подготовительные к слушанию дела мероприятия.

[96] После 1994 года предварительное слушание в Англии приобрело, в основном, «бумажный» характер и состоит в обмене сторон документами. См.: Апарова Т. В. Указ. соч. С.111.

[97] Подробнее см.: Там же. С.10.

- [98] См., например: Каминская В. И. Показания обвиняемого в советском уголовном процессе // Обзор современного законодательства и литературы буржуазных государств. М., 1960. С.153–181. Цит. по: Боботов С. В. Правосудие во Франции. С.166.
- [99] Подробнее см.: Махов В. Н., Пешков М. А. Указ. соч. С.167–194.
- [100] См.: Боботов С. В. Буржуазная юстиция. С.160–161.
- [101] См.: Уильям К. Брайсон. Указ соч. С.175; Criminal procedure... С.503.
- [102] Апарова Т. В. Указ. соч. С.113.
- [103] Criminal procedure... С.501.
- [104] Махов В. Н., Пешков М. А. Указ. соч. С.187–190.
- [105] См., например: Николайчик В. М. Указ. соч. С.190.
- [106] Некоторые дела исключительной важности рассматривает Конгресс, но это уже не апелляция, а кассация.
- [107] Боботов С. В. Буржуазная юстиция. С.83.
- [108] Боботов С. В. Буржуазная юстиция. С.124–125; Давид Р. Указ. соч. С.102, 119–134; Апарова Т. В. Указ. соч. С.3, 155.

Список литературы

1. Апарова Т. В. Суды и судебный процесс Великобритании. Англия, Уэльс, Шотландия. М., 1996.
2. Боботов С. В. Буржуазная юстиция. Состояние и перспективы развития. М., 1989.
3. Боботов С. В. Правосудие во Франции. М., 1994.
4. Бутов В. Н. Уголовный процесс Австрии. Красноярск, 1988.
5. Верховенство права: Сборник / Пер. с англ. М., 1992.
6. Головки Л. В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. М., 1995.
7. Гуценко К. Ф. Основы уголовного процесса США. М., 1993.
8. Гуценко К. Ф. Уголовный процесс основных капиталистических государств. М., 1969.
9. Давид Р., Жоффе-Спинози К. Основные правовые системы современности / Пер. с фр. В. А. Туманова. М., 1997.
10. Ковалев В. А. Уголовный процесс буржуазных государств. М., 1983.
11. Ковалев В. А., Чаадаев С. Г. Органы расследования и судебная реформа в США. М., 1989.
12. Махов В. Н., Пешков М. А. Уголовный процесс США (досудебные стадии). М., 1998.
13. Михеенко М. М., Шибико В. П. Уголовно-процессуальное право Великобритании, США и Франции. Киев, 1988.
14. Николайчик В. М. Уголовный процесс США. М., 1981.
15. Решетникова И. В. Доказательственное право Англии и США. Екатеринбург, 1997.

16. Смирнов А. В. Модели уголовного процесса. СПб., 2000.
17. Уголовно-процессуальный кодекс ФРГ / Предисл. Б. А. Филимонова, М., 1994.
18. Уолкер Р. Английская судебная система / Пер. с англ. М., 1980.
19. Уолкер Р. Уголовная юстиция США. М., 1995.
20. Филимонов Б. А. Основы теории доказательств в германском уголовном процессе. М., 1994.
21. Филимонов Б. А. Основы уголовного процесса Германии. М., 1994.
22. Филимонов Б. А. Уголовный процесс ФРГ. М., 1974.
23. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства: В 2 т. СПб., 1996.
24. Чельцов-Бебутов М. А. Курс уголовно-процессуального права. СПб., 1995.

Содержание

Введение.....	3
Глава 1. Понятие и классификация «национальных» типов уголовного процесса 4	
Глава 2. Уголовный процесс Франции.....	6
2.1. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА И ЕГО СУБЪЕКТОВ	6
2.2. ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ И ПРЕДАНИЕ СУДУ.....	8
2.3. СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО И ПЕРЕСМОТР ПРИГОВОРОВ.....	12
2.4. ПРОИЗВОДСТВО В УПРОЩЕННОМ ПОРЯДКЕ.....	15
Глава 3. Уголовный процесс Германии.....	17
3.1. ИСТОЧНИКИ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА И СУДЕБНАЯ СИСТЕМА	17
3.2. ДОСУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО.....	19
3.3. СУДЕБНОЕ ПРОИЗВОДСТВО.....	22
3.4. ПРОИЗВОДСТВО В УПРОЩЕННОМ ПОРЯДКЕ.....	25
Глава 4. Уголовный процесс Англии и США.....	26
4.1. УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО И ЕГО СУБЪЕКТЫ.....	26
4.2. СТАДИЯ ПОЛИЦЕЙСКОГО (ВНЕСУДЕБНОГО) РАССЛЕДОВАНИЯ.....	29
4.3. ДОСУДЕБНОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ДЕЛА ОБВИНЕНИЕМ И ЗАЩИТОЙ	37
4.4. СУДЕБНЫЕ СТАДИИ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА.....	38

4.5. ПРОИЗВОДСТВО В УПРОЩЕННОМ ПОРЯДКЕ.....	43
Заключение.....	44
Список литературы.....	45

Константин Борисович
Калиновский

Уголовный процесс
современных зарубежных государств

Учебное пособие

Редактор Ю. Г. Хромова

ЛР № 040110 от 10.11.96.

Гигиенический сертификат

№ 10 КЦ.34.953.П.00136.03.99 от 05.03.99 г.

Подписано в печать 20.04.2000.

Формат 60х84 1/16. Бумага офсетная.

Офсетная печать. Уч.-изд. л. 3,2.

Усл. кр.-отг. 13. Тираж 150 экз.

Изд. № 49.

Издательство Петрозаводского государственного университета

185640, Петрозаводск, пр. Ленина, 33