

- ²⁵ Филимонов Б. А. Защитник в германском уголовном процессе. С.56.
- ²⁶ Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А. Указ. соч. С.405-406.
- ²⁷ Филимонов Б.А. Основы теории доказательств в германском уголовном процессе. С.50-51.
- ²⁸ Жалинский А., Рёрихт А. Указ. соч. С.242. Подобная организация прокуратуры имела место и в СССР. См. об этом: Прокурорский надзор: Курс лекций и практикум / Под ред. проф. Ю.Е.Винокурова. М.: Экзамен, 2000. С.44-48.
- ²⁹ Там же. С.243, 716.
- ³⁰ Петрухин И. Л. Прокурорский надзор и судебная власть: Учебное пособие. М.: Проспект, 2001. С.65.
- ³¹ Там же.
- ³² Филимонов Б. А. Защитник в германском уголовном процессе. С. 28-29.
- ³³ См.: Пахелли (Pakelli) против Федеративной республики Германия. Решение Европейского суда по правам человека от 25 апреля 1983 года // Справочная правовая система "Гарант". Гарант 5.1.

*А.А.Юрочкин **

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПОНЯТИЯ "СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТЬ" И ЕЕ МЕСТА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Судебная реформа, проводимая в нашей стране, получила новый импульс в результате принятия 22 ноября 2001 года Государственной Думой Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации¹. Отмечая, в целом, позитивный характер этого события, заметим, что новый УПК, на наш взгляд, оставил многие проблемы не разрешенными. Так, по нашему мнению, в новом процессуальном законе отражен не совсем точный подход к определению понятия "состязательности", свидетельствующий о незавершенности научной дискуссии по этому вопросу.

Новый уголовно-процессуальный кодекс РФ, в отличие от УПК РСФСР, закрепил понятие состязательности применительно к уго-

* © Юрочкин А.А., 2002

ловному судопроизводству в целом, в то время как прежний УПК закреплял это понятие в качестве принципа лишь применительно к предварительному слушанию и производству в суде присяжных (ст. 429 УПК РСФСР). Согласно ст. 15 нового УПК РФ, “уголовное судопроизводство осуществляется на основе состязательности сторон”. Из этой формулировки можно сделать вывод, что понятие состязательности распространяется на все стадии уголовного судопроизводства, которое, в соответствии с п. 56 ст. 5 УПК РФ, включает в себя досудебное и судебное производство по уголовному делу. Включение статьи 15 в главу 2 УПК РФ (“Принципы уголовного судопроизводства”) однозначно свидетельствует о том, что законодатель понимает состязательность как принцип уголовного процесса.

Однако известно, что понятие “состязательности” в отечественной науке уголовного процесса понимается по-разному, и тот факт, что законодатель отнес “состязательность” к принципам уголовного процесса, по-видимому, не свидетельствует о том, что эта проблема в теории решена. Поэтому представляется интересным еще раз обратиться к проблеме понимания состязательности в уголовном судопроизводстве. Практический смысл решения этой проблемы может состоять в том, чтобы разработать конкретные законодательные рекомендации на основе уточненных и однозначно понимаемых теоретических понятий, поскольку в настоящее время понятие “состязательности” не имеет однозначного, всеми учеными признаваемого смыслового содержания, что, на наш взгляд, нельзя признать удовлетворительным. Конечно, наука не мыслима без борьбы мнений и различных теоретических подходов, однако согласие ученых относительно содержания базовых понятий все же представляется желательным. Рассмотрим основные теоретические подходы к “состязательности” в уголовном процессе.

Понятие “состязательности” рассматривается, в частности, в том разделе науки уголовного процесса, где изучаются различные типы² уголовного судопроизводства. Данный раздел науки в настоящее время не представляется разработанным настолько, чтобы ученые, работающие в этом направлении, пришли к единому пониманию таких понятий, как “историческая форма”, “вид”, “тип”, “модель” уголовного судопроизводства. Нет единства мнений относительно взаимного соотношения и системы указанных понятий, характеризующих различные способы правового регулирования разрешения конфликтов в уголовной сфере. Состязательность как тип уголовного процесса понимается, в самых общих чертах, сходным образом.

В качестве одного из описаний состязательности как типа судопроизводства можно привести высказывание И.Я.Фойницкого, который делает акцент на том, что судебная процедура в принципе может быть только состязательной, в противном случае она перестанет быть судебной: «Судебный порядок состоит в разбирательстве спорного вопроса судебными местами при участии заинтересованных в том сторон... Допущением их к участию в самом разбирательстве судебный порядок существенно отличается от административного. Попытки изгнать стороны... (розыскная форма) приводили к тому лишь, что функции их приходилось возлагать на суд, т.е. к совершенному извращению судебной деятельности»³. Характерная черта судебных (процессуальных) правоотношений состоит в том, что стороны не обладают властными полномочиями в отношении друг друга и взаимодействуют лишь через суд – в этом, по мысли И.Я.Фойницкого, и состоит основа состязательного построения процесса. Высказанная И.Я.Фойницким мысль демонстрирует условность и неточность таких терминов, как «розыскное судопроизводство», «смешанное судопроизводство», т.к. при отсутствии разделения процессуальных функций отсутствует собственно судебная процедура – «судопроизводство», а суд превращается в подобие административного органа.

Мысль о том, что в состязательном процессе процессуальные функции разделены, стороны равноправны, а суд независим, разделяется современными авторами, однако в настоящее время, на наш взгляд, необоснованно не делается акцент на том, что отсутствие указанных условий приводит к исчезновению судебной процедуры как таковой.

Также не решен в современной науке вопрос о том, в какой мере и каким образом должна действовать состязательность в досудебных стадиях российского уголовного процесса. Интересно в связи с этим вспомнить высказывания российских дореволюционных процессуалистов, считавших, что в перспективе неизбежно должно произойти распространение состязательности на все стадии процесса.

Так, Н.Н.Розин писал: «Дело науки указать законодателю, что суд при всех условиях государственной жизни должен оставаться органом правосудия и что надлежащая организация его деятельности осуществима только при сохранении тех начал процесса, которые подсказываются развитием правовой культуры. А это развитие приводило и приводит к торжеству состязательного начала⁴... Попытки... законодателя ввести защиту в стадию предварительного следствия, ... приветствуемые теорией, как шаг к преобразованию пред-

варительного следствия по состязательному типу, представляют робкие полумеры, не обещающие полного успеха, потому что они стоят в противоречии с той почвой, на которую они переносятся”⁵.

И.Я.Фойницкий описывал общее направление развития уголовного процесса следующим образом: “Подобно тому, как в экономической жизни смешение труда по мере развития культуры сменяется высшим в исторической преемственности порядком разделения труда, и в уголовном процессе с развитием государственной жизни вырабатываются особые органы для каждой процессуальной функции. Тогда, не переставая быть общественным, он становится состязательным...”⁶”

Как видно, указанные авторы считали, что развитие уголовного процесса движется в направлении расширения состязательности. Формулируя этот тезис, они не делают каких либо оговорок относительно национальных особенностей процессуальных систем разных стран, а это может свидетельствовать о том, что, по их мнению, системы уголовного судопроизводства различных государств развиваются в одном направлении. Это методологический подход, основанный на абстрагировании от национальных особенностей процесса и рассмотрении общемировых тенденций развития уголовно-процессуального права.

В нашей современной науке такой подход не является господствующим. Многие авторы указывают на то, что распространение состязательности в нашем процессе ограничивается его традиционной структурой процесса “смешанного типа”.

Хотелось бы сделать ряд замечаний по поводу этого тезиса. Современный уголовный процесс России (в том виде, в каком он сложился к моменту принятия нового УПК РФ) оценивается в разных работах далеко не однозначно⁷. Однако несмотря на то, что отечественный процесс обычно характеризуется как “процесс смешанного типа”, следует сказать, что и “смешанный процесс”, который описывается разными авторами, в целом, сходным образом, оценивается в нашей науке по-разному. Так, высказано мнение, что “«смешанный» тип уголовного процесса не означает механическое соединение процессуальных институтов разных эпох и форм. По существу это новый процесс, представляющий единую систему, проникнутую едиными принципами”⁸. Интересно в связи с этим привести мнение И.Я.Фойницкого, который, характеризуя смешанный процесс, считал аномальным порядок, при котором “две последовательные части одного и того же производства строились по началам диаметраль-

но противоположным”.⁹ Такой порядок И.Я.Фойницкий считал “основной ошибкой”¹⁰ смешанного процесса. И.Я.Фойницкий в своей фундаментальной работе также отмечает, что такой тип процесса, по его мнению, уже не соответствует реалиям XIX века и существует настоятельная необходимость согласования “предварительного производства” и “окончательного” (т.е. досудебных и судебных стадий процесса) и распространения состязательности на досудебные стадии процесса. Законодательной попыткой реализации этой идеи стали, как пишет И.Я.Фойницкий, новые процессуальные кодексы Австрии (1873), Германии (1877), Норвегии (1887), Венгрии (1896)¹¹ Точку зрения И.Я. Фойницкого поддерживали и другие русские ученые. Так, Д.Г.Тальберг по этому поводу писал: “Сознание недостатков розыскного процесса привело к образованию особой, так называемой смешанной формы процесса, представляющей собой чисто внешнее соединение следственных и состязательных начал уголовного суда”¹²

Высказывания И.Я.Фойницкого и других русских юристов о механическом соединении противоположных начал в смешанном процессе заслуживают, на наш взгляд, весьма пристального внимания. Тем более, что опыт государств континентальной Европы показывает, что в течение XIX – XX веков элементы розыска в уголовном процессе постепенно уступают место состязательности и на досудебных стадиях.

В нашей современной литературе часто встречаются утверждения о том, что система смешанного процесса является традиционной для стран Европы и России, поэтому российскому законодателю не следует от этой системы отказываться. На наш взгляд, такие аргументы если и следует принимать, то лишь с большой долей осторожности. Истинность вывода о том, что поскольку система смешанного процесса существует длительное время, то ее следует сохранить, на наш взгляд, неочевидна и должна быть аргументирована, что обычно в литературе не делается. Принимать этот вывод в качестве аксиомы также представляется нежелательным, т.к. аксиоматичные, не допускающие критики аргументы способны завести в тупик научную дискуссию¹³.

Кроме того, употребление термина “смешанный (континентальный) процесс” в настоящее время вообще представляется некорректным и вводящим в заблуждение. Приведем основания для такого утверждения.

1. Условность этого термина стала очевидной уже в конце XIX века, когда были приняты новые процессуальные законы Австрии, Гер-

мании, Норвегии, Венгрии, где досудебное производство приобрело отдельные элементы состязательности¹⁴.

2. Реформы XX века, охватившие все страны Западной Европы¹⁵, подтвердили вывод русских процессуалистов о том, что усиление состязательности на досудебных стадиях процесса является общим вектором развития процессуальных систем различных стран.

3. Российский уголовный процесс в ходе преобразований 20-х гг. XX века приобрел такие особенности¹⁶, что его можно рассматривать как совершенно особое явление, т.к. его эволюция происходила в изоляции от развития европейских процессуальных систем и была обусловлена, в основном, известными политическими и идеологическими факторами. Поэтому относить отечественный уголовный процесс к "континентальным" системам можно лишь с очень существенными оговорками.

Таким образом, на основании изложенного можно прийти к выводу, что аргумент о невозможности распространения состязательности на весь уголовный процесс в силу его традиционно "смешанного характера" нельзя признать обоснованным.

Понятие "состязательности" рассматривается также и в учении о принципах уголовного процесса. В качестве очевидного можно признать тот факт, что "обозначение в науке одним и тем же понятием различных по своему характеру и содержанию явлений¹⁷ свидетельствует о существовании в теории неразрешенных противоречий"¹⁸.

Интересно отметить, что и в нашей дореволюционной процессуальной науке эта проблема не была решена, и понятие состязательности также не имело четких границ. Как тип уголовного судопроизводства, состязательность рассматривали, в частности, С.И.Викторский¹⁹, А.С.Лыкошин²⁰, Н.Н.Розин²¹, Д.Г.Тальберг²², И.Я.Фойницкий²³. В качестве принципа уголовного процесса состязательность рассматривали такие российские ученые, как С.В.Познышев, В.Случевский, М.В.Духовской²⁴, которые в своих работах, в разделах по истории уголовного процесса, конечно же, указывали на состязательную (обвинительную) форму судопроизводства и тем самым употребляли одно и то же понятие состязательности в различных смыслах.

Для разрешения вышеуказанной проблемы мы предлагаем использовать подход, который уже сложился в нашей процессуальной науке. В рамках этого подхода состязательность рассматривается как идеальный, абстрактный тип уголовного судопроизводства. Как теоретическое обобщение, состязательный тип противопоставляется розыскному; при этом каждый идеальный тип уголовного процесса

имеет собственную систему принципов. По этому поводу Н.Н.Розин писал: “Чистый тип процесса, розыскного или состязательного, есть теоретическое обобщение. Установленный на почве этого обобщения тот или иной принцип процесса есть критерий для оценки отдельных процессуальных институтов в том виде, как они существуют в действительности, и в том виде, как они должны быть организованы”²⁵. При характеристике смешанного процесса Н.Н.Розин указывает, что в таком процессе “розыскные начала сочетаются с началами состязательными”²⁶. Другой российский процессуалист, Д.Г.Тальберг, при характеристике смешанного процесса также указывает на розыскные и состязательные начала (принципы)²⁷. Этот же подход при характеристике понятия “состязательности” используют в настоящее время такие авторы, как А.В.Смирнов²⁸, С.Д.Шестакова²⁹.

Этот подход позволяет отказаться от понятия “принцип состязательности”, использование которого представляется нецелесообразным по следующим причинам:

1) состязательность как принцип понимается разными специалистами, в целом, одинаково, но возникают существенные разногласия в том, в какой мере и каким образом применять “принцип состязательности” к различным стадиям, институтам и конкретным процедурам уголовного процесса. Это приводит, в свою очередь, к значительным трудностям в выработке модели российского уголовного процесса, которую бы поддерживало большинство ученых;

2) использование понятия “принцип состязательности” не позволяет логически непротиворечиво соотносить его с “состязательной формой (типом) судопроизводства”³⁰;

3) отсутствие корректного соотношения понятий “принцип состязательности” и “состязательный тип (форма) процесса”³¹ не позволяет выделить сравнимые характеристики российского процесса и зарубежных процессуальных систем для проведения их сравнительного анализа. В то время как понятие “состязательного типа” позволяет ввести систему принципов данного идеального типа процесса (“состязательные принципы”) и производить сравнение различных национальных систем с точки зрения степени и характера проявления конкретного “состязательного” принципа в данной системе процесса³²;

4) понятие “состязательных принципов” позволяет воплощать в жизнь нормы европейского права в области прав человека (т.е. уголовно-процессуальные нормы, содержащиеся в Европейской конвен-

ции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., дополнительных протоколах к ней, решениях Европейского суда по правам человека). В указанной конвенции и других международно-правовых документах правовые предписания содержатся в виде общих, неконкретизированных положений, близких к принципам. Это обстоятельство не позволяет применять такие нормы напрямую, но в то же время дает возможность странам с различными процессуальными системами адаптировать свои законодательства к наиболее общим международно-правовым процессуальным требованиям. Кроме того, в международных нормативных документах обычно не упоминаются термины “состязательность”, “принцип состязательности”, однако излагаются такие требования к гарантиям прав личности, которые мы обычно связываем именно с состязательной формой процесса³³.

Важно отметить, что основные процессуальные положения, близкие к принципам, излагаются в указанных документах применительно ко всем стадиям судопроизводства, поскольку по этому поводу не сделано специальных оговорок. Интересно отметить, что термин “состязательность” используется в ряде решений Европейского суда по правам человека, где дается толкование ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод³⁴. По мнению Суда, требования ст.6 Конвенции призваны обеспечить “состязательный характер процесса”³⁵. Отметим, что термин “принцип состязательности” в судебных решениях обычно не употребляется; систематическое же толкование различных судебных решений может привести к выводу, что “состязательность” скорее понимается как способ построения уголовного судопроизводства в целом, т.е. как состязательный тип (форма) процесса. Конкретные же принципы судопроизводства, вытекающие из его состязательного построения (формы), фактически закреплены в Европейской конвенции (например, ст.ст. 5, 6), дополнительных протоколах к ней (например, ст.ст. 2, 3, 4³⁶ Протокола №7 от 22.11.1984); тот факт, что указанные правовые положения сформулированы не как принципы процесса в традиционном российском понимании, а как система гарантий прав личности, на наш взгляд, не меняет их основополагающего значения, система же уголовного процесса, действующая на основе таких положений, вполне может быть квалифицирована как состязательная.

5) Понятие “принцип состязательности” практически не используется в зарубежной науке. Так, в американской литературе при анализе современных процессуальных систем выделяют лишь “состязательную” и “инквизиционную” системы построения процесса либо

используют термины “состязательный и инквизиционный подход к расследованию и разрешению уголовных дел”³⁷. Принцип состязательности не упоминается и при характеристике, например, таких систем, считающихся у нас “смешанными”, как системы уголовного судопроизводства Нидерландов³⁸ и ФРГ³⁹.

Таким образом, учитывая вышеизложенные обстоятельства, представляется целесообразным использовать понятие “состязательности” только применительно к способу организации системы уголовного судопроизводства и рассматривать в качестве состязательных начала, положенные в основу такой системы, исключив употребление термина “принцип состязательности” как некорректного. Такой подход позволит решить вопрос о месте состязательности в уголовном судопроизводстве, т.к. отдельные состязательные начала (принципы) можно попытаться встроить в досудебные стадии процесса, сконструировав на основе этих принципов отдельные институты или процедуры досудебного производства.

Примечания

¹ Российская газета. 22 декабря. 2001.

² Понятие “тип” определяется в философской литературе по-разному. Тип может рассматриваться: 1) как идеальная, абстрактная модель, обладающая лишь сущностными признаками и освобожденная от признаков случайных и второстепенных (см.: Современный философский словарь / Под общ. ред. В.Е.Кемерова. – 2-е изд., испр. и доп. Лондон, Франкфурт-на-Майне, Париж, Люксембург, Москва, Минск: Панпринт, 1998. С.931-932) и 2) как “образец, который лучше всего представляет вид или род” (см.: Философский энциклопедический словарь / Ред.-сост. Губский Е.Ф., Кораблева Г.В., Лугченко В.А. М.: Инфра-М, 1999. С.455.).

Во втором смысле понятие “тип” используется при незавершенном до конца обобщении фактического материала, когда найден объект, обладающий всеми сущностными признаками объектов данного класса, но он не освобожден еще от второстепенных признаков. Такой объект является не абстрактной моделью, а “типичным представителем” однопорядковых явлений.

³ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Т.1. Спб.: Альфа, 1996. С.8-9.

⁴ Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство // Хрестоматия по уголовному процессу России: Учебное пособие / Автор-сост. проф. Э.Ф. Куцова, М.: Городец, 1999. С.61.

⁵ Розин Н.Н. Там же.

⁶ Фойницкий И.Я. Указ. соч. Т.1. С.63.

⁷ Хотя в нашей науке традиционно и признается, что российский уголовный процесс является процессом “смешанного типа”, появляются иногда высказывания о том, что “форма российского уголовного судопроизводства является не смешанной, как это утверждает большинство процессуалистов, а розыскной” (см.: Шестакова С.Д. Состязательность уголовного процесса. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С.115.).

⁸ Баранов А.М. Состязательность как принцип и форма уголовного процесса. Лекция. Омск. ОмЮИ МВД России. 1997. <http://lawtech.virtualave.net>

⁹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. – Т.П. СПб.: Альфа, 1996. С.368.

¹⁰ Там же.

¹¹ Там же. С.369.

¹² Далее Д.Г.Тальберг, так же как и И.Я.Фойницкий, отмечает, что такая система судопроизводства не является удовлетворительной, в целях смягчения ее недостатков были приняты новые процессуальные законы Австрии, Германии, Норвегии. (См.: Тальберг Д.Г. Русское уголовное судопроизводство // Хрестоматия по уголовному процессу России: Учебное пособие / Автор-сост. проф. Э.Ф. Куцова. М: Городец, 1999. С.67).

¹³ Аксиоматичность в целом не должна быть характерной для научного знания, которое носит неокончательный, относительный характер. (см.: Рузавин Г.И. Методология научного исследования: Учеб. пособие для вузов.– М.: ЮНИТИ-ДАНА, 1999. С.19).

¹⁴ См.: Фойницкий И.Я. Указ. соч. Т.П. С.368-371.

¹⁵ О европейских реформах 20-го века см.: Головки Л.В. Дознание и предварительное следствие в уголовном процессе Франции. – М.: Спарк, 1995.; Гуденко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств. ИКД “Зерцало-М”, 2001; Делла-Марра Т. Уголовный процесс Италии: реформа и контрреформа // Государство и право. – 1994. №1. 124-131; Смирнов А.В. Модели уголовного процесса. СПб.: Наука, ООО “Издательство “Альфа””, 2000.

¹⁶ См. об этом, например: Смирнов А.В. Модели уголовного процесса. С. 194, Смирнов А.В. Эволюция исторической формы советского уголовного процесса и предварительное расследование // Советское государство и право. 1990. №12. С.60-61; Чельцов М.А. Советский уголовный процесс. М.: Гос. изд-во юрид. лит-ры. 1951. С.229.

¹⁷ Так, например, И.Л. Петрухин рассматривает состязательность одновременно как принцип и как форму уголовного судопроизводства: “Состязательность судопроизводства – принцип, впервые введенный Конституцией (п.3, ст. 123), до сих пор не стал основополагающим в российском уголовном процессе, который вследствие этого сохраняет некоторые черты инквизиции.

Состязательность – форма организации уголовного судопроизводства, для которой характерны: строгое расчленение функций обвинения, защиты и разрешения дела между прокурором (частным обвинителем), обвиняемым (защитником) и судом; равноправие сторон обвинения и защиты; разбира-

тельство дел путем полемики сторон перед независимым и беспристрастным судом” (Петрухин И.Л. О реформе уголовного судопроизводства // Судебная реформа: проблемы и перспективы. Сборник статей. М.: Институт государства и права РАН, 2001. С.105.).

¹⁸ Шестакова С.Д. Указ. соч. С.39.

¹⁹ Викторский С.И. Русский уголовный процесс: Учебное пособие / Московский государственный ун-т. М.: Юридическое бюро Городец, 1997. С.14-16.

²⁰ Лыкошин А.С. Уголовное судопроизводство // Энциклопедический словарь / Под ред. И.Е. Андреевского, К.К. Арсеньева, Ф.Ф. Петрушевского. Издатели Ф.А. Брокгауз и И.А. Эфрон. Спб. 1895. Т.68. С.511-514.

²¹ Уголовное судопроизводство. Пособие к лекциям Н.Н. Розина, ординарного профессора Томского Императорского Университета. Томск. 1913. С.21-41.

²² Тальберг Д.Г. Русское уголовное судопроизводство // Хрестоматия по уголовному процессу России. С. 65-67.

²³ Фойницкий И.Я. Указ. соч. Т.1. С.63-66.

²⁴ См.: Познышев С.В. Элементарный учебник русского уголовного процесса // Хрестоматия по уголовному процессу России. С.80; Случевский Вл. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство-судопроизводство // Там же. С.81; Духовской М.В. Русский уголовный процесс // Там же. С.81.

²⁵ Розин Н.Н. Уголовное судопроизводство // Хрестоматия по уголовному процессу России. С.61.

²⁶ Там же.

²⁷ Тальберг Д.Г. Русское уголовное судопроизводство // Хрестоматия по уголовному процессу России. С.67.

²⁸ См. например: Смирнов А.В. Состязательный процесс. Спб.: Альфа, 2001.

²⁹ Шестакова С.Д. Состязательность уголовного процесса. Спб.: Юридический центр Пресс, 2001.

³⁰ См. об этом например: Шестакова С.Д. Указ. соч. С.49-58.

³¹ Поскольку указанные понятия раскрываются разными авторами по-разному, трудно установить их четкое соотношение.

³² Приведем пример сравнения национальных систем на основе принципов состязательного процесса. Возьмем принцип “равенства сторон и независимости суда” (формулировка принципа условная). Из этого принципа, на наш взгляд, вытекает, что одна сторона не может принимать властные решения в отношении другой стороны. Стороны могут воздействовать друг на друга лишь через независимого посредника – суд (в том числе и на досудебных стадиях). Так, в состязательном процессе предъявление обвинения лицу невозможно без посредничества суда или судьи (такой порядок применяется в США, Франции и др.), в российском процессе это возможно в результате прямого (без участия суда) акта стороны обвинения (ст.ст. 171, 172 УПК РФ). Следовательно, в нашем процессе этот состязательный принцип в досудебном производстве не действует. В данном случае мы ввели четкий

критерий, позволяющий определить, является ли процедура привлечения лица в качестве обвиняемого в данной процессуальной системе состязательной или нет. Это позволяет определить, в какой мере действуют состязательные принципы на досудебных стадиях в конкретной процессуальной системе, т.е. принципы процесса (соответственно, принципы процесса состязательного или розыскного типа) – это критерии сравнения различных национальных процессуальных систем.

³³ См. например. ст.ст. 7, 9, 10, 14, 17 Международного пакта от 16.12.66 “О гражданских и политических правах” // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12; ст.ст. 5, 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод от 04. 11.1950 г. // Собрание законодательства РФ. 08.01.2001. №2. – ст. 163.

³⁴ Ст. 6 Конвенции (“Право на справедливое судебное разбирательство”) закрепляет такие процессуальные гарантии (по своему значению и характеру они приближаются к принципам процесса), как “справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом”; презумпция невиновности; права обвиняемого

а) быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения;

б) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты;

в) защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или, при недостатке у него средств для оплаты услуг защитника, пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия;

г) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, что и для свидетелей, показывающих против него;

д) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке”.

³⁵ Подобные высказывания можно встретить в таких решениях Европейского Суда, как: “Бербера, Мессега и Хабардо против Испании”; “г-н Дельта против Франции”; “г-н Костовски против Нидерландов”; “г-н Люди против Швейцарии” // Справочная правовая система “Гарант”.

³⁶ Ст. 2 закрепляет право на обжалование приговоров по уголовным делам во второй инстанции; ст.3 – компенсацию в случае судебной ошибки; ст.4 – право не быть судимым или наказанным дважды.

³⁷ См., например: Daniel L. Dreisbach. Criminal procedure // Encarta Online Encyclopedia 2000 <http://encarta.msn.com>

³⁸ См. об этом, например: А. Х. Дж. Сварт. Уголовное судопроизводство в Нидерландах // Правовая система Нидерландов / Отв. ред. В.В.Бойцова, Л.В.Бойцова. М.: Зерцало, 1998. С. 270-283.

³⁹ См. об этом, например: Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств. С.385-392.