

*Н.Н. Ковтун,*  
доктор юридических наук, профессор  
НФ Государственного университета – Высшей школы экономики

## **Акты конституционного правосудия как вектор формирования современной уголовно-процессуальной политики**

Казалось бы, тема и предмет намеченного исследования не оставляют простора для возможных дискуссий. Роль и значение актов Конституционного Суда РФ в жизни нашего государства и общества столь весомы и значимы, что ставить под сомнение его ведущую роль в приведении отраслевого законодательства Российской Федерации в соответствие с общепризнанными принципами и нормами международного права, уже даже как-то не принято. Практически не ставится под сомнение и тот факт, что во многом именно усилиями высшего органа конституционного контроля постепенно закладываются основы функционирования Российской Федерации, как правового государства и гражданского общества.

В данной связи, исследуя генезис уголовно-процессуального права России за последние годы, нам, по идее, не составило бы особых проблем обосновать тезис о том, что, именно благодаря актам конституционного правосудия, начальный вектор формирования современной российской уголовно-процессуальной политики можно было бы охарактеризовать, как движение: «от инквизиции – к состязательности...»<sup>1</sup>. Во временных рамках этот период, как представляется, можно соотнести с актами конституционного правосудия, принятыми в период между 1993 и приблизительно 2003 годом.

Как известно, именно в этот период был признан неконституционным порядок возвращения уголовных дел из суда на дополнительное расследование;<sup>2</sup> сформулирован категорический по сути запрет на возбуждение уголовного дела

---

<sup>1</sup> Именно на этот, по сути, программный тезис при характеристике введенных в УПК РФ новелл указывает известный процессуалист проф. И.Л. Петрухин. См.: Петрухин И.Л. От инквизиции – к состязательности // Государство и право. – 2003. – №7. – С. 28–36.

<sup>2</sup> См., напр.: Постановление Конституционного Суда РФ №7-П от 20.04.1999 г. «По делу о проверке конституционности положений пунктов 1 и 3 ч. 1 ст. 232, ч. 4 ст. 248 и ч. 1 ст. 258 УПК РСФСР в связи с запросами Иркутского районного суда Иркутской области и Советского районного суда города Нижний Новгород» // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

судом;<sup>3</sup> максимально обеспечено право заинтересованных лиц на судебное обжалование важнейших процессуальных решений;<sup>4</sup> и т. п. В итоге, публично-инквизиционные начала процесса шаг за шагом уступали «место» диспозитивным полномочиям сторон и состязательному строю процесса.

В целом – верилось в перемены. Однако то ли известное укрепление вертикали власти в стране, то ли иные, (пока) неведомые юридической общественности причины, со временем, несколько изменили векторы и приоритеты в деятельности Конституционного Суда РФ. Казалось бы, прочно «забытые» публично-правовые акценты, с какой-то пугающей «настойчивостью», все чаще стали обнаруживать себя в правовых позициях, принимаемых актов и итоговых выводах Суда.

В итоге, именно актами конституционного правосудия, со временем, был «реанимирован» институт возвращения дела на дополнительное расследование из суда;<sup>5</sup> обоснованы публично-правовые акценты активности суда в истребовании и исследовании дополнительных доказательств;<sup>6</sup> нивелирован, принци-

---

<sup>3</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 20.11.1996 г. по делу о проверке конституционности ст. 418 УПК РСФСР; от 15.01.1999 г. о проверке конституционности чч. 1 и 2 ст. 295 УПК РСФСР; от 14.01.2000 г. о проверке положений УПК РСФСР, регулирующих полномочия суда по возбуждению уголовного дела; и др. // СЗ РФ. 1996. № 50. Ст. 5679; СЗ РФ. 1999. № 4. Ст. 602; СЗ РФ. 2000. № 21. Ст. 1271.

<sup>4</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ № 18-П от 28.11.1996 г. «По делу о проверке конституционности статьи 6 УПК РСФСР в связи с жалобой гр. О.В. Сушкова» // ВКС РФ 1996. № 5. С. 21; Постановление Конституционного Суда РФ № 13-П от 13.11.1995 г. «По делу о проверке конституционности ч. 5 ст. 209 УПК РСФСР в связи с жалобами гр. Р.Н. Самигуллиной и А.А. Апанасенко» // СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 455; Постановление Конституционного Суда РФ № 13-П от 29.04.1998 г. «По делу о проверке конституционности ч. 3 ст. 113 УПК РСФСР в связи с запросом Костомукшского городского суда Республики Карелия» // СЗ РФ. 1998. № 19. Ст. 3142; и др.

<sup>5</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ № 18-П от 08.12.2003 г. по делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса РФ в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан // ВКС РФ. 2004. № 1. С. 3; Определение Конституционного Суда РФ № 57-О от 02.02.2006 г. «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Всеволожского городского суда Ленинградской области о проверке конституционности чч. 2 и 5 ст. 237 УПК РФ» // ВКС РФ. 2006. № 3. С. 108.

<sup>6</sup> См., напр.: Постановление Конституционного Суда РФ № 13-П от 29.06.2004 г. по делу о проверке конституционности положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 Уголовно-процессуального кодекса РФ в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы // ВКС РФ. 2004. № 4. С. 92.

пиально знаковый, «запрет поворота к худшему» в суде надзорной инстанции;<sup>7</sup> по сути поставлен запрет на (столь широко декларируемые) возможности стороны защиты к самостоятельному собиранию и представлению доказательств в уголовный процесс.<sup>8</sup>

И в этом контексте несколько изменившийся вектор формирования российской уголовно-процессуальной политики уже хотелось охарактеризовать, как: «от инквизиции – к состязательности, и обратно...». Правда, по сути, при тех же исходных посылах целым рядом исследователей не менее уверенно обосновываются тезисы о том, что в настоящее время вектор усилий Конституционного Суда РФ все же направлен «...к обеспечению баланса конституционно защищаемых ценностей». Соответственно, исключительно в названном векторе формируется современная российская уголовно-процессуальная политика.

Верится, безусловно, в последний из названных тезисов, однако, известные и повторяющиеся публично-правовые акценты, при обращении к целому ряду принятых актов, как-то навязчиво порождают сомнения по поводу эталонной истинности, используемого в деятельности Суда и, соответственно, предлагаемого общественности в настоящее время баланса.

Кроме того, известно и то, что, отстаиваемый (нами) тезис о том, что именно Конституционный Суд РФ, по сути, формирует векторы формирования современной уголовно-процессуальной политики, пока не является самодовлеющим в сфере российского права. И законодатель, и иные ветви судебной власти в стране не всегда считают для себя обязательными акты конституционного правосудия, по сути, вступая в противоречие с нормами ст. 6 ФКЗ «О Кон-

---

<sup>7</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ № 5-П от 11.05.2005 г. «По делу о проверке конституционности ст. 405 УПК РФ в связи с запросом Курганского областного суда, жалобами Уполномоченного по правам человека в РФ, производственно-технического кооператива «Содействие», ООО «Карелия» и ряда граждан» // ВКС РФ. 2005. № 4. С. 3; Постановления Конституционного Суда РФ № 6-П от 16.05.2007 г. «По делу о проверке конституционности положений статей 237, 413 и 418 УПК РФ в связи с запросом президиума Курганского областного суда» // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

<sup>8</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ № 145-О от 04.03.2004 г. об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Проня А.В. на нарушение его конституционных прав п. 4 ч. 4 ст. 47, п. 2 ч. 1 ст. 53, ст. 74, 85, и 86 Уголовно-процессуального кодекса РФ // ВКС РФ. 2004. № 5. С. 86.

ституционном Суде Российской Федерации, оставляют за собой право на «истинное» понимание сути тех или иных нормативно-правовых предписаний.

В данной связи, целесообразно, прежде всего, определиться в исходных, методологических, по сути, моментах функционирования Конституционного Суда РФ, в обоснованности, отстаиваемых нами, суждений о приоритетном праве Суда на формирование, по сути, основ в понимании и применении той или иной отрасли права.

Известно, что в период своего становления деятельность Конституционного Суда РФ оказалась связана с рядом весьма дискуссионных проблем, основными из которых оказались вопросы: (1) о характере деятельности Конституционного Суда РФ; (2) правовой природе принимаемых им решений; (3) юридической силе итоговых выводов и правовых позиций Суда, изложенных в постановлениях или определениях; (4) роли актов Конституционного Суда РФ в системе (иерархии) источников российского права; (5) характере взаимоотношений Конституционного Суда РФ с законодательной властью и иными высшими судебными инстанциями страны.

Применительно к первой проблеме, прежде всего, были озвучены тезисы о том, что, поскольку Конституционный Суд РФ не рассматривает гражданских или уголовных дел и не разрешает дела о защите нарушенных субъективных прав граждан, он не реализует **функции отправления правосудия**<sup>9</sup>. Однако со временем, преобладающей стала позиция, согласно которой, принимая по жалобам граждан и запросам судов решение о конституционности закона примененного в рамках того или иного (отраслевого) производства, Суд, тем самым, в особых процессуальных формах защищает конституционные права и законные интересы личности, разрешает спор по существу. Соответственно – выполняет **функцию конституционного правосудия**<sup>10</sup>. Полностью разделяя это суждение, мы не видим оснований для его пересмотра, конвенционально оставляя (воз-

---

<sup>9</sup> См.: Жуйков В.М. Судебная защита прав граждан и юридических лиц. – М., 1997. С. 192.

<sup>10</sup> См.: Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебное конституционное право и процесс. – М., 1998. С. 37–41; и др.

возражения и контраргументы противников разделяемого нами подхода за рамками данной работы.

Достаточно известно и то, что если обобщить все многообразие мнений, высказанных в свое время по поводу правовой природы принимаемых Конституционным Судом РФ решений, то дискуссию можно (было) свести к следующим основным моментам: (1) акты конституционного правосудия, безусловно, являются **нормативными актами (актами правотворчества)**<sup>11</sup>; (2) это **судебные прецеденты**<sup>12</sup> или (3) **правовые констатации**; (4) это **решения преюдициального плана**<sup>13</sup>; (5) они сочетают в себе **все или отдельные** из названных свойств<sup>14</sup>. В ходе дискуссии были также высказаны тезисы о том, что правовые позиции, выраженные в актах Конституционного Суда РФ, в контексте с особыми мнениями судей, вполне могут быть охарактеризованы, как (6) **правовая доктрина**<sup>15</sup> либо это своего рода (7) **правовые обыкновения**. При этом последнее, как отмечалось, особенно проявляет себя в актах Конституционного Суда РФ по уголовно-процессуальным вопросам, которые приобретают значенные своеобразных источников права<sup>16</sup>.

Мы определяли наши подходы по сути каждой из этих позиций<sup>17</sup>. Повторяться в этих вопросах – вряд ли необходимо. Принимая акты конституционного правосудия непосредственно в качестве норм и источников российского

---

<sup>11</sup> См.: Хабриева Т.А. Толкование Конституции РФ. Теория и практика. – М., 1998. С. 10; Топорнин Б.Н. Система источников права: тенденции развития // В кн.: Судебная практика как источник права. – М.: Юристъ, 2000. С. 41–42.

<sup>12</sup> См.: Витрук Н.М. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: понятие, природа, юридическая сила и значение // Конституционное правосудие в посткоммунистических странах. Программа международного форума. Москва 26 апреля 1999 года. – М., 1999. С. 45.

<sup>13</sup> См. выст.: Т.Г. Морщаковой Судебный конституционный контроль в России: уроки, проблемы и перспективы: Обзор научно-практической конференции // Государство и право. – 1997. – № 5. – С. 8.

<sup>14</sup> См.: Лазарев Л.В. Конституционный Суд и развитие конституционного права // Журнал российского права. – 1997. – № 11. – С. 3–13.

<sup>15</sup> См.: Нешатаева Т.Н. К вопросу об источниках права – судебном прецеденте и доктрине // В кн.: Судебная практика как источник права. – М., 2000. С. 91–97.

<sup>16</sup> См.: Лазарев В.В. Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы совершенствование: Сб. статей. – М., 2001. Т. 2. С. 48.

<sup>17</sup> См., напр.: Ковтун Н.Н. Постановления Конституционного Суда РФ по уголовно-процессуальным вопросам: проблемы законодательной техники и практического применения // Государство и право. – 2001. – № 11. – С. 99.

(уголовно-процессуального) права, мы, к примеру, солидаризируемся в этом вопросе с В.В. Лазаревым<sup>18</sup> и, отчасти, Т.Я. Хабриевой<sup>19</sup>, исчерпывающе обосновавшим нормативный характер актов конституционного правосудия.

Более того, можно в принципе согласиться с Г. Гаджиевым, прямо указывающим на то, что особая юридическая сила итоговых выводов и правовой позиции Конституционного Суда РФ дает основание отождествлять акты конституционного правосудия с «...живым, развивающимся **конституционным правом**»<sup>20</sup>. В концепции Н.В. Витрука правовые позиции Конституционного Суда РФ (также) приобретают значение **конституционно-правовых норм** и по своей юридической силе приравниваются к самой Конституции РФ<sup>21</sup>.

Соответственно при определении иерархической роли актов конституционного правосудия в (отраслевой) системе источников российского права мы будем исходить из того, что в иерархии источников права они следуют сразу за Конституцией РФ, преобладая в юридической силе и перед федеральными конституционными законами и перед иным федеральным законодательством.

Не отмечалось единства взглядов и в вопросе о том, какие именно части постановления, вынесенного Конституционным Судом РФ, следует считать источниками права, а какие не имеют подобной юридической силы и не могут (не должны) быть приняты во внимание в ходе правотворческой либо правоприменительной деятельности. Одни авторы полагали, что названный акт **в целом** является источником права, признавая, правда, что мотивировочная и резолютивная его часть имеет разное правовое значение<sup>22</sup>. Другие, выделяли само по-

---

<sup>18</sup> См.: Лазарев В.В. Законотворческая техника современной России... С. 48.

<sup>19</sup> См.: Хабриева Т.Я. Процессуальные вопросы толкования Конституции в деятельности Конституционного Суда РФ // Государство и право. – 1996. – № 10. – С. 17.

<sup>20</sup> См.: Гаджиев Г. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник конституционного права // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. – 1999. – № 3(28). – С. 82.

<sup>21</sup> См.: Гаджиев Г. Указ. раб. С. 95.

<sup>22</sup> См.: Лазарев В.В. Техника учета решений Конституционного Суда... С. 51.

**становление** (его резолютивную часть) и так называемую **правовую позицию**, изложенную в описательно-мотивировочной части акта<sup>23</sup>.

Гаджиев Г.А., в частности, ссылаясь на английскую правовую доктрину, четко различал – *ratio decidendi* – решающий довод (решающий аргумент), обязательный для других судов, который собственно и образует правовую норму, заключенную в решении Суда, и другие части акта, которые в качестве источника права служить не могут<sup>24</sup>. А поскольку именно правовые позиции больше всего отвечают свойствам *ratio decidendi*, суммировал он, их и следует считать собственно источником права<sup>25</sup>.

На наш взгляд, и данную дискуссию можно считать исчерпанной. Как правовые позиции, так и итоговые выводы Конституционного Суда РФ, изложенные в резолютивной части (принятого) акта, давно и прочно заняли свое место в механизме правового регулирования той или иной отрасли права, не особо отличаясь при этом в своей юридической силе.

Сказанное во многом относится и к той части дискуссии, которая касалась вопроса о том: следует ли считать актами правотворчества (нормативными актами) только итоговые выводы и правовые позиции Конституционного Суда РФ, изложенные в **постановлении**, или подобной юридической силой обладают и соответствующие части, принимаемых Судом **определений**, с так называемым «положительным содержанием». Практика конституционного правосудия, на наш взгляд, вполне определилась в этих моментах, являя целый ряд определений, правовыми позициями которых, по сути, созданы новые нормы в той или иной отрасли российского права.

---

<sup>23</sup> См.: Романова О.В. К вопросу о понятии и правовых позициях Конституционного Суда РФ // Государство и право. – 2001. – № 7. – С. 84–87.

<sup>24</sup> См.: Гаджиев Г. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник конституционного права. С. 82. См. также: Лазарев Л.В. Конституционный Суд и развитие конституционного права // Журнал российского права. – 1997. – № 11. – С. 4.

<sup>25</sup> В принципе не согласна с этим Н.В. Варламова, которая не считает, что законодатель связан теми правовыми позициями, которые содержатся в описательной части решения Суда, а связан лишь резолютивной его частью. См.: Варламова Н.В. Пять лет шестой Конституции России: проблемы реализации // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. – 1998. – № 2(23). – С. 97. См. также: Витрук Н. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: понятие, природа, юридическая сила и значение // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. – 1999. – № 3(28). – С. 97.

Несколько сложнее дело обстоит с той частью дискуссии, где предметом полемики все еще является вопрос о характере взаимоотношений высшего органа конституционного правосудия с законодательной властью. Небезынтересен также характер складывающихся взаимоотношений Конституционного Суда РФ с иными высшими органами судебной власти в стране.

Суть этой дискуссии, в свое время, предельно точно обозначила С.В. Поленина, с одной стороны, указывая на то, что конституционное толкование, предложенное Конституционными Судом РФ, имеет высшую юридическую силу и не может быть проигнорировано в ходе любой, «в том числе и правотворческой деятельности, **включая законодателя** (здесь и далее выделено мной – Н.К.)»<sup>26</sup>. С другой стороны, буквально через несколько страниц, она же считает необходимым оговориться, что при этом Конституционный Суд РФ «не должен **подменять законодателя, а тем более связывать его обязательными установками** о путях решений той или иной проблемы в процессе конституционного толкования.

Аналогичные суждения высказывал В.В. Лазарев, указывающий на то, что объективно «нуждаются в корректировке формулировки тех решений Суда, в которых содержатся апелляции к Федеральному Собранию и его первой палате. Государственная Дума не может ущемляться в своем **суверенном праве творца законов**»<sup>27</sup>.

Остроту данной дискуссии придает и то обстоятельство, что, по мнению ряда исследователей, в соответствии с п. 5 ст. 125 Конституции РФ, Конституционный Суд РФ может толковать Основной Закон страны лишь по запросам Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы РФ, Правительства РФ и органов законодательной власти субъектов Федерации. Перечень является исчерпывающим. Однако в процессе функционирования Суд «изыскал» дополнительные возможности для «несанкционированного» (в обход п. 5 ст. 125) толкования Конституции РФ и в других спорных случаях. Несмотря на то, что в

---

<sup>26</sup> Поленина С.В. Законодательная техника и судебный прецедент // Проблемы юридической техники: Сб. статей / Под ред. В.М. Баранова. – Н. Новгород, 2000. С. 55.

<sup>27</sup> Лазарев В.В. Техника учета решений Конституционного Суда... С. 55.



п. 4 ст. 125 Конституции РФ не указано на право Суда толковать Конституцию РФ по жалобам граждан на нарушение их конституционных прав либо по запросам судов о конституционности акта, подлежащего применению (примененного) в деле, Конституционный Суд РФ фактически присвоил себе это право, расширительно понимая содержание указанной конституционной нормы<sup>28</sup>.

На ограниченные возможности Конституционного Суда РФ в толковании, как норм Конституции, так и отраслевого законодательства, обращает внимание и В.П. Божьев, отмечая, что толкование Конституции РФ при рассмотрении дел о проверке конституционности законов по жалобам о нарушении прав и свобод граждан и по запросам судов не имеет самостоятельного значения, носит подчиненный характер. Соответственно, на эту форму толкования Федеральный конституционный закон №1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» не распространяет присущие актам толкования Конституции РФ признаки **официальности и обязательности** (ст. 106)<sup>29</sup>.

Были ли восприняты результаты данной дискуссии непосредственно Конституционным Судом РФ (соответственно, ограничившим себя в толковании), законодателем (пунктуально и незамедлительно следующим Суду), иными высшими органами судебной власти (по идее, также призванными к неукоснительному исполнению решений Суда)? Полагаем, что нет.

Конституционный Суд РФ, как и ранее, с одной стороны, считает возможным указывать законодателю направления и возможные сроки решения той или иной (выявленной) нормативной проблемы; с другой стороны, все так же «не отказывает себе» в праве на толкование Конституции РФ по жалобам граждан (участников правоприменительного процесса) или правовым запросам судов.

Законодатель, – на что, к примеру, объективно указывают временные рамки реагирования на те или иные веления Конституционного Суда, – также

---

<sup>28</sup> См.: Ефимичев С.П., Ефимичев П. С. Уголовно-процессуальное законодательство и решения Конституционного Суда РФ // Журнал российского права. – 2000. – № 1. – С. 26–27.

<sup>29</sup> См.: Божьев В.П. К вопросу о состязательности в российском уголовном процессе // Уголовное право. – 2000. – № 1. – С. 51.

не особо торопится вводить законодательные новеллы в соответствии с высказанными правовыми позициями и итоговыми выводами Суда, весьма избирательно принимая «к сведению» значимость того или иного акта и толкования.

Высшие судебные инстанции страны, функционирующие в сфере, так называемой общей юрисдикции, по сути, «фрондируют» акты конституционного правосудия, все смелее являя образцы, ранее невиданной, независимости.

Полагаете, голословно. Необходимы примеры? Их десятки, и они не только озвучены в российской доктрине, но и активно навязываются правоприменительному процессу посредством «руководящих» и других обязательных для исполнения актов высших судебных инстанций страны. К примеру:

- в соответствии с позициями Конституционного Суда РФ, нормы ст. 377 УПК РФ в их конституционно-правовом истолковании не могут рассматриваться как освобождающие суд кассационной инстанции от необходимости ведения протокола судебного заседания<sup>30</sup>.

Пленум Верховного Суда РФ придерживается несколько иной позиции, разъясняя правоприменителям, что ведение протокола судебного заседания в суде кассационной инстанции законом не предусмотрено<sup>31</sup>;

- актами Конституционного Суда РФ нивелировано правило *non bis in idem*, составляющее основу производства в суде надзорной инстанции и, отчасти, института возвращения дела из суда прокурору (ст. 237 УПК)<sup>32</sup>. Категорический запрет на ухудшение положения обвиняемого по возвращенному из

---

<sup>30</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ № 383–О от 20.10.2005 г. «По жалобе гр. Силаева В.А. на нарушение его конституционных прав положениями ст. 377 УПК РФ» // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

<sup>31</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 05.03.2004 г. «О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // БВС РФ. 2004. № 5.

<sup>32</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ №5-П от 11.05.2005 г. «По делу о проверке конституционности статьи 405 УПК РФ в связи с запросом Курганского областного суда, жалобами Уполномоченного по правам человека в РФ, производственно-технического кооператива «Содействие», ООО «Карелия» и ряда граждан» // Законность. – 2005. – № 7. – С. 8; Постановление Конституционного Суда РФ № 6 от 16.05.2007 г. «По делу о проверке конституционности положений статей 237, 413 и 418 УПК РФ в связи с запросом президиума Курганского областного суда» // РГ. 2007. 2 июня. № 117.

суда уголовному делу признан не соответствующим Конституции РФ и назначению правосудия, как оно изложено в нормах ч. 1 ст. 6 УПК РФ.

Пленум Верховного Суда РФ – не готов воспринять указанные конституционно-правовые позиции. В постановлении Пленума № 25 от 9 декабря 2008 года<sup>33</sup> вновь дано разъяснение, что суд, конечно, вправе возвратить уголовное дело прокурору, но лишь при условии, что это не связано с восполнением неполноты произведенного дознания или предварительного следствия и при этом не ухудшается положение осужденного;

- согласно сформулированным Конституционным Судом РФ правовым позициям, система условий, по сути, формирующих институт возвращения уголовного дела из суда прокурору (ст. 237 УПК), как известно, распространяется лишь на действия и решения суда первой инстанции<sup>34</sup>.

Пленум Верховного Суда РФ интерпретировал эти позиции, распространив действие института, предусмотренного нормами ст. 237 УПК РФ, на стадии апелляционного, кассационного и надзорного производства<sup>35</sup>;

- в соответствии с правовыми позициями Конституционного Суда РФ, основанием для возобновления производства по делу в порядке гл. 49 УПК РФ не может служить неправосудность вынесенных по делу решений, если она явилась результатом судебной ошибки, в том числе подтвержденной выявлен-

---

<sup>33</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 25 от 09.12.2008 г. «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» // СПС «КонсультантПлюс»

<sup>34</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ № 18-П от 08.12.2003 г. по делу о проверке конституционности положений статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 УПК РФ в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан // ВКС РФ. 2004. № 1. С. 3.

<sup>35</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 28 от 23.12.2008 г. «О применении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в судах апелляционной и кассационной инстанций»; Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 11.01.2007 г. «О применении судами норм главы 48 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регламентирующих производство в надзорной инстанции» // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

ными уже после вступления приговора в законную силу дополнительными доказательствами<sup>36</sup>.

Пленум Верховного Суда РФ считает иначе, в частности, разъясняя, что пересмотр судебного решения в порядке надзора допускается лишь при наличии правовых оснований, предусмотренных ст. 379, 409 УПК РФ. Если же сомнения в правосудности приговора связаны с обстоятельствами, которые были неизвестны суду и обнаружены после вступления данного приговора в законную силу, вопрос о пересмотре такого решения может быть решен только в порядке главы 49 УПК РФ<sup>37</sup>;

- в соответствии с Определением Конституционного Суда РФ №345-О от 2 октября 2003 года – контроль входящих и исходящих соединений абонента телефонной связи допускается только на основании судебного решения<sup>38</sup>.

Президиум Верховного суда РФ ориентирует судей в прямо противоположном направлении. По его мнению, контроль исходящих и входящих соединений операторов мобильной связи должен осуществляться без судебного решения, ибо подобный контроль не подпадает под действие норм ч. 2 ст. 29, ст. 165 и 186 УПК РФ<sup>39</sup>;

- в соответствии с правовыми позициями Конституционного Суда РФ ст. 142 УПК РФ не содержит положений, которые бы противоречили нормам УПК РФ, устанавливающим порядок доказывания по уголовным делам, в том числе ст. 75 УПК РФ, и отменяли бы обязательность их соблюдения при оглашении в ходе судебного следствия сделанного заявления о явке с повинной.

---

<sup>36</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ № 290–О от 10.07.2003 г. «По жалобе гр. Хворостовского И.С. на нарушение его конституционных прав ч. 2 ст. 413 и ст. 417 УПК РФ» // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

<sup>37</sup> См.: пункт 22 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 11.01.2007 г. «О применении судами норм главы 48 УПК РФ, регламентирующих производство в надзорной инстанции // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

<sup>38</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ № 345–О от 02.10.2003 г. «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Советского районного суда г. Липецка о проверке конституционности ч. 4 ст. 32 Федерального закона от 16 февраля 1995 года «О связи» // БВС РФ. 2008. №2. С. 28.

<sup>39</sup> См.: Надзорное определение Верховного Суда РФ № 9-ДП-06-10 от 02.06.2006 г. // Российская юстиция. 2008. № 1.

Поэтому, если явка с повинной была заявлена в отсутствие защитника, а в дальнейшем – подсудимый отказался от сделанного им заявления, суд при рассмотрении дела по первой инстанции императивно обязан принять во внимание положения п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ. В том числе, обсудить вопрос о допустимости данного доказательства и самой возможности его оглашения в заседании суда<sup>40</sup>.

Судебная практика исходит из прямо противоположных позиций. Как отмечает Верховный суд РФ, к явке с повинной не применяются правила, установленные п. 1 ч. 2 ст. 75 УПК РФ. Соответственно, отсутствие защитника при явке с повинной и не разъяснение (явившемуся с повинной) прав, предусмотренных ст. 51 Конституции РФ, не влияет на доказательственное значение данного акта и не препятствует оглашению исследованию в суде явки с повинной, даже если подсудимый от нее отказался<sup>41</sup>.

- по мнению Конституционного Суда РФ, УПК РФ не содержит норм, позволяющих привлекать лицо в качестве подозреваемого или обвиняемого, а также изменять или дополнять ранее предъявленное обвинение в связи с установлением факта совершения данным лицом (нового) преступления, по признакам которого уголовное дело не возбуждалось<sup>42</sup>.

Верховный Суд РФ занимает иную позицию, указывая, что действующий уголовно-процессуальный закон не предусматривает обязанности следственных органов выносить каждый раз новое постановление о возбуждении уголовного дела. В том числе, в случаях, когда будет доказано, что к данному преступле-

---

<sup>40</sup> Определение Конституционного Суда № 326–О от 14.10.2004 «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина В.Р. Подгузова на нарушение его конституционных прав статьями 63, 142 и 281 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

<sup>41</sup> См., напр.: Кассационное определение СК по уголовным делам Верховного Суда РФ № 53-004-85 от 13.01.2005 г.

<sup>42</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ № 343–О от 18.07.2006 г. и № 533–О от 21.12.2006 г. // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

нию причастно и другое лицо, или установлено совершение других преступлений лицом, в отношении которого уже возбуждено уголовное дело<sup>43</sup>;

- в соответствии с позициями Конституционного Суда РФ, судья не вправе повторно принимать участие в рассмотрении дела при условии, что ранее он уже принимал участие в рассмотрении существа данного дела, т. е. в обсуждении вопросов о наличии события преступления, о виновности лица его совершившего, обоснованности инкриминируемого обвинения<sup>44</sup>.

Позиции Президиума Верховного Суда РФ в этом вопросе принципиально отличны: судья кассационной инстанции не вправе участвовать в новом (повторном) рассмотрении того же дела (в любой из инстанций) только в случае отмены решения, вынесенного с его участием. Если же подобной отмены не было, Президиум не видит достаточных оснований для отвода такого судьи<sup>45</sup>.

Можно было бы множить примеры, однако зададимся вопросами. Адвокаты (в интересах своего доверителя) на стороне обвинения и на стороне защиты будут апеллировать к одним и тем же прецедентам суда (тем более что идея судебного прецедента в последние годы весьма упорно навязывается российскому правоприменительному процессу) или подойдут к их выбору перед судом весьма избирательно? Юридически подготовленные и процессуально независимые судьи при наличии указанной ситуации: легко «разберутся» в иерархии источников российского уголовно-процессуального права, применяя акт высшей юридической силы, или в целях самосохранения и известной «стабильности» вынесенных судебных решений также подойдут к решению возникшей проблемы и корпоративно, и весьма избирательно?

Верится, конечно, в первое, но уж больно свежи и знакомы примеры. В данной связи, полагаем, необходимы кардинальные меры, призванные изме-

---

<sup>43</sup> См.: Определение СК по уголовным делам Верховного Суда РФ № 14-006-29; Определение Военной коллегии Верховного Суда РФ № 6-073-03 от 20.01.2004 г.

<sup>44</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ № 799-О-О от 01.11.2007 г. «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гр. Мозгова С.В. на нарушение его конституционных прав ч. 2 ст. 63 УПК РФ» // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

<sup>45</sup> См.: Постановление Президиума Верховного Суда РФ № 106п2003 от 6 августа 2003 года. // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

нить отношение, как законодателя, так и судейского сообщества и практикующих юристов в целом к актам конституционного правосудия, как прямым и непосредственным источниками российского права, юридическая сила которых в принципе исключала бы их игнорирование. Акты Конституционного Суда РФ должны, наконец, «по праву» занять свое место в иерархии нормативных велений применительно к той или иной отрасли российского права и не могут быть проигнорированы в ходе повседневной правоприменительной деятельности под угрозой наступления негативных последствий для принимаемых актов.

Можно и, возможно, даже необходимо вносить в данной связи соответствующие изменения в Конституцию Российской Федерации или ФЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации». Однако, это, как известно, достаточно сложный по исполнению и длительный во временных рамках процесс. Поэтому в качестве безотлагательных мер (пока) возможны иные, легко осуществимые меры. Как известно, именно Постановлением Пленума Верховного Суда РФ № 5 от 10 октября 2003 года участникам правоприменительного процесса разъяснено, что не применение, неправильное применение или не верное истолкование общепризнанных принципов и норм международного права, а также международных договоров Российской Федерации может служить основанием к отмене или изменению состоявшихся судебных решений<sup>46</sup>.

Озвучено, признаем, красиво. И хотя указанная декларация фактически не нашла своего применения в ходе отправления правосудия в судах общей юрисдикции, но идея, по сути, верна. В данной связи, по аналогии, указанных разъяснений, в нормы ст. 379 УПК РФ следовало бы ввести еще одно основание отмены или изменения судебных решений, а именно: «не применение или неправильное применение актов конституционного правосудия, повлекшее нарушение интересов, прав и свобод участников процесса и (или) неправосудность вынесенного приговора (иного решения)». Целесообразно было бы также, по аналогии норм ст. 380–383 УПК РФ, наполнить данное основание соответ-

---

<sup>46</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 5 от 10.10.2003 г. «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс», 2009.

вующим своим нормативным содержанием, исключив возможную субъективность подходов в этих моментах.

Возможно, уважаемым оппонентам названное предложение во многом представится надуманным, не вызываемым действительными потребностями правоприменительной практики. Мы же стоим на принципиально отличных позициях. Конституционный Суд РФ, выступая в последние годы, по сути, в качестве лидера в системе органов судебной власти Российской Федерации, безусловно, должен быть обеспечен принудительным механизмом реализации своих предписаний. Суд – есть орган власти. Поэтому, перефразируя известное изречение, не менее известного классика диалектического материализма: «...каждая власть лишь тогда чего-нибудь стоит, если она умеет защищаться».